

﴿ الجزء الثالث والعشرون من ﴾

كِتَابُ الْمَبْسُوطِ لِشَيْخِ الْإِسْلَامِ السَّيِّدِ الْخِشْبِيِّ

وكتب ظاهر الرواية أتت * ستا وبالأصول أيضاً سميت
صنفها محمد الشيباني * حرر فيها المذهب النعماني
الجامع الصغير والكبير * والسير الكبير والصغير
ثم الزيادات مع المبسوط * تواترت بالسند المضبوط
ويجمع الست كتاب الكافي * للحاكم الشهيد فهو الكافي
أقوى شروحه الذي كالشمس * مبسوط شمس الأمة السرخسي

﴿ تنبيه ﴾ قد باشر جمع من حضرات أفاضل العلماء تصحيح هذا الكتاب بمساعدة
جماعة من ذوي الدقة من أهل العلم والله المستعان وعليه التكلان

دار المعرفة
بيروت - لبنان

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

كتاب المزارعة

(قال الشيخ الامام) الاجل الزاهد شمس الأئمة ونخري الاسلام أبو بكر محمد بن أبي سهل السرخسي رحمه الله لملاء اعلم بان المزارعة مفاعلة من الزراعة والاكتساب بالزراعة مشروع أول من فعله آدم صلوات الله وسلامه عليه على ما روى انه لما أهبط الى الارض أتاه جبريل عليه السلام بمحطة وأمره بالزراعة وازدعر رسول الله صلى الله عليه وسلم بالجرف وقال عليه الصلاة والسلام الزارع بتاجر ربه عز وجل وقال عليه الصلاة والسلام أطلبوا الرزق تحت خبايا الارض يعني عمل الزراعة والعقد الذي يجري بين اثنين لهذا المقصود يسمى مزارعة ويسمى مخاربة أيضا على ما روى عن زيد بن ثابت رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن المخاربة فقل وما المخاربة قال المزارعة بالثلث والرابع وإنما سميت مخاربة من تسمية العرب الزارع خبيرا وقيل هذا الاشتقاق من معاملة رسول الله صلى الله عليه وسلم مع أهل خيبر فسيت مخاربة بالاضافة اليهم وبيانه في الحديث الذي بدئ الكتاب به ورواه عن أبي المطرف عن الزهري قال حدثني من لا أتهمه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لليهود حين عاملهم على خيبر أقركم ما أقركم الله وفيه بيان ان المرسل حجة فان الزهري رحمه الله أرسل الحديث حين لم يبين اسم الراوي ورواه محمد رحمه الله مستدلا به على جواز المزارعة والمعاملة فقد عامل رسول الله صلى الله عليه وسلم أهل خيبر على الشطر وفعل رسول الله صلى الله عليه وسلم دليل الجواز وتأويل ذلك عند أبي حنيفة رحمه الله من وجهين أحدهما أن النبي صلى الله عليه وسلم حين افتتح خيبر استرقم وتملك أراضيهم ونخيلهم ثم جعلها في أيديهم يعملون فيها للمسلمين بمنزلة العبيد في نخيل مواليتهم وكان في ذلك منفعة للمسلمين ليتفرغوا للجهاد بأنفسهم ولأنهم كانوا أبصر بذلك العمل من

المسلمين وما جعل لهم من الشرط بطريق النفقة لهم فانهم ممالك للمسلمين يعملون لهم في
 نخيلهم فيستوجبون النفقة عليهم فجعل نفقتهم فيما يحصل بعملهم وجعل عليهم نصف ما يحصل
 بعملهم ليكون ذلك ضريبة عليهم بمنزلة المولى يشارط عبده الضريبة اذا كان مكتسبا وقد نقل
 بعض هذا عن الحسين بن علي رضي الله عنهما والثاني انه من عليهم برقا بهم وأراضيهم ونخيلهم
 وجعل شطر الخارج عليهم بمنزلة خراج المقاسمة والامام رأي في الارض الممنون بها على
 أهلها ان شاء جعل عليها خراج الوظيفة وان شاء جعل عليها خراج المقاسمة وهذا أصح
 التأويلين فانه لم ينقل عن أحد من الولاة انه تصرف في رقابهم أو رقاب أولادهم كالتصرف
 في الممالك وكذلك عمر رضي الله عنه أجلاهم ولو كانوا عبيدا للمسلمين لما أجلاهم فالمسلم
 اذا كان له مملوك في أرض العرب يتمكن من امساكه واستدامة الملك فيه فعرفنا ان الثاني
 أصح ثم بين لهم رسول الله صلى الله عليه وسلم ان ما فعله من المن عليهم بنخيلهم وأراضيهم
 غير مؤبد بقوله عليه الصلاة والسلام أقركم ما أقركم الله وهذا منه شبه الاستثناء وإشارة الى
 أنه ليس لهم حق المقام في نخيلهم على التأييد لانه علم من طريق الوحي انه يؤمر بأجلاهم
 فتحرز بهذه الحكمة عن نقض العهد لانه كان أبعد الناس عن نقض العهد والغدر وفيه دليل
 ان المن المؤقت صحيح سواء كان لمدة معلومة أو مجهولة وان الغدر يذني عن هذا الكلام وان
 لم يفهم الخصم فانهم لم يفهموا مراد رسول الله صلى الله عليه وسلم وقد صرح منه التحرز عن
 الغدر بهذا اللفظ قال وان بني عذرة جاؤا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم حين افتتح
 خير وجاءته يهود وادي القرى شركاء بني عذرة بالوادي فاعطوا بأيديهم وخشوا أن يغزوهم
 رسول الله صلى الله عليه وسلم وهؤلاء كانوا بالقرب من أهل خير وان اليهود بالحجاز
 كانوا ينتظرون ما يؤل اليه حال النبي صلى الله عليه وسلم مع أهل خير فقد كانوا أعز اليهود
 بالحجاز كما روى انه كان بخير عشرة آلاف مقاتل فلما صاروا مقهورين ذات سائر اليهود
 وانقادوا لطلب الصلح فمنهم يهود وادي القرى جاؤا رسول الله صلى الله عليه وسلم فاعطوا
 بأيديهم أي انقادوا له وطلبوا الامان وخشوا أن يغزوهم فكان هذا من النصرة بالرعب
 كما قال عليه الصلاة والسلام نصرت بالرعب مسيرة شهر فلما أعطوا بأيديهم والوادي حين
 فعلوا ذلك نصفان نصف لبني عذرة ونصف لليهود فجعل رسول الله الوادي أثلاثا ثلثه للمسلمين
 وثلثا خاصة لبني عذرة وثلثا لليهود فكان هذا بطريق الصلح من رسول الله صلى الله عليه

وسلم فدل أن للإمام أن يصالح أهل بلده على بعض الاموال والاراضى اذا رضوا بذلك ثم
 كان رسول الله صلى الله عليه وسلم قد هم باجلاء اليهود الى الشام على ما روى عن رسول
 الله صلى الله عليه وسلم لا يجتمع في جزيرة العرب دينان وقال عليه الصلاة والسلام ان عشت
 الى قابل لا اخرجن نجران من جزيرة العرب وكان في ذلك اظهار فضيلة رسول الله صلى الله
 عليه وسلم وفضيلة أمة حيث ان جزيرة العرب مولده ومنشاه طهر الله تلك البقعة عن سكنى
 غير المؤمن فيها وهى أفضل البقاع لان فيها الحرم وبيت الله تعالى حرم الله تعالى نعم مشاركة
 غير المؤمن مع المؤمن في السكنى فيها الا أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قبض قبل ان
 يتم ذلك ولم يتفرغ أبو بكر الصديق رضي الله عنه لذلك لانه لم تطل مدة خلافته وقد كان
 مشغولا بقتال أهل الردة حتى اذا كان في زمن عمر رضي الله عنه وكان قد سمع ذلك من
 رسول الله صلى الله عليه وسلم أجلى اليهود من خيبر وأمر يهود الوادى أن يتجزوا بالجللاء
 الى الشام وكان المعنى في ذلك أن اليهود انما جاؤا من الشام الى أرض الحجاز وكان مقصود
 رؤسائهم من ذلك طلب الحنيفة لما وجدوا في كتبهم من بعث رسول الله صلى الله عليه وسلم
 ونعت أمة وبذلك كان يوصي بعضهم بعضا فلما بعث الله تعالى رسول الله صلى الله عليه وسلم
 امتنعوا من متابعتة والانقياد للحق الذى دعا اليه حسدا وكفرا قال الله تعالى وكانوا من قبل
 يستفتحون على الذين كفروا الآية فجوزوا على سوء صنيعهم بان لا يمكنوا من المقام فى أرض
 العرب وأن يهودوا الى الموضع الذى جاء من ذلك الموضع آبائهم فلهذا اجلاهم عمر رضي
 الله عنه ثم احتج عليه يهود الوادى بقولهم انما نحن فى أموالنا قد أقرنا رسول الله صلى الله
 عليه وسلم وقاسمنا ومعنى هذا الكلام الاشارة منهم الى الفرق بينهم وبين أهل خيبر فان
 خيبر قد افتتحها المسلمون فصارت مملوكة لهم فاما نحن فصالحنا رسول الله صلى الله عليه وسلم
 على بعض الاراضى فاقرنا فى أموالنا على ما كنا عليه فى الاصل ولم يظهر منا خيانة فليس لك
 أن تجلينا من أرضنا فقال لهم عمر رضي الله عنه ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لكم
 أقركم ما أقركم الله يعنى أن هذا اللفظ كان استثناء من رسول الله صلى الله عليه وسلم فى
 الصالح الذى جرى بينه وبينكم فلا يعنى ذلك من اجلائكم وان رسول الله صلى الله عليه وسلم
 قد عد أن لا يجتمع فى أرض العرب دينان وانى مجل من لم يكن له عهد من رسول الله صلى
 الله عليه وسلم يعنى عهدا خاصا سوى ذلك الصالح العام فقد كان ذلك مقيدا بالاستثناء وأنا

مقوم أموالكم هذه فمطيمكم أمانها يعني بهذا الاجلاء لأبطل حقكم عن أموالكم ولا أتملكها عليكم مجانا ولكني أعطيتكم قيمتها وفيه دليل أن الملك الذي من الحرمة مالمالك المسلم وأنه متى تمذر إيفاء العين في ملكه يجب إزالته بالقيمة ولهذا قلنا في الكافر إذا أسلم عبده يجبر على بيعه وإذا أسلمت أم ولده تخرج إلى الحرية بالسماية في القيمة وفيه دليل أن الامام إذا أحس بالغدر من أهل بلدة من بلاد أهل الذمة وأنهم يخبرون المشركين بمورات المسلمين يكون له أن يجلبهم من تلك الأرض إلى أرض أخرى وأنه يقوم من أملاكهم ما تمذر نفعه فيعطيههم عوض ذلك من بيت المال أو من أرض أخرى إن كانت لعامة المسلمين كما فعله عمر رضي الله عنه فإنه أمر بأموالهم فقومت بتسعين ألف دينار فدفعها اليهم وأجلاهم وقبض أموالهم ثم قال لبني عذرة أنا لن نظلمكم ولن نستأثر عليكم أنتم شفعاؤنا في أموال اليهود فإن شئتم أعطيتكم نصف ما أعطيناكم وأعطيتكم نصف أموالهم وإن شئتم سلمتم لنا البيع فتوليننا الذي لهم وفيه دليل أن الشفعة تستحق بالشركة في العقار فقد كانت بنو عذرة في الوادي شركاء وإن أحد الشركاء إذا اشترى فله الشفعة فيما اشترى كما للشريك الآخر وإنما يشترى الامام للمسلمين بمال بيت المسلمين ليستحق بالشفعة ولكن الاشكال في أنهم لم يطلبوا الشفعة حتى قال لهم عمر رضي الله عنه ما قال والشفعة تبطل بترك الطلب بعد العلم بالبيع فقبل هم قد طلبوا الشفعة وأظهروا ذلك بينهم ولكنهم احتشموا عمر رضي الله عنه فلم يجاهروا بذلك فلما بلغه طلبهم قال ما قال وقيل هم عمر رضي الله عنه أن ذلك بيع شرعي وأن لهم الشفعة بذلك فعند ذلك طلبوا الشفعة وقالوا بل نمطيمكم نصف الذي أعطيتكم من المال ونقاسمونا أموالهم فباعت بنو عذرة في ذلك الرقيق والابل والغنم حتى دفعوا إلى عمر رضي الله عنه خمسة وأربعين ألف دينار فقسم عمر الوادي نصفين بين الامارة وبين بني عذرة وذلك زمان التحضير حين حضر عمر رضي الله عنه الوادي نصفين بيني جمع انصباء المسلمين في جانب وانصباء بني عذرة في جانب وكان ذلك أمرا عظيما قد اشتهر في العرب حتى جعلوه تاريخا وكانوا يسمون ذلك زمان التحضير فيقول بعضهم لبعضهم كنت زمان التحضير ابن كذا سنة كما يكون مثله في زماننا إذا حدث أمر عظيم في الناس يجمل التاريخ منه بمنزلة وقت الوباء وغيره وقال الزهري رحمه الله كان رسول الله صلى الله عليه وسلم حين صالح أهل خيبر أعطاهم النخل على أن يعملوا ويقاسمهم نصف الثمار وكان يبعث لقصة ذلك عبد الله بن رواحة فيخوص عليهم فيقول إن شئتم

فلكم وان شئتم فلنا وفي هذا الحديث بيان حكم المعاملة وقد بيناه وحكم الخرص فهو
 دليل على أن للامام في الاراضي التي يكون للامام خراجها خراج المقاسمة وفي الارض
 العشرية أن يبعث من يخرص الثمار والزروع على أربابها الا أن عند الشافعي هذا الخرص بمنزلة
 الكيل حتى اذا ادعوا النقصان بعد ذلك لا يقبل قولهم الا بحجة وعندنا هذا الخرص لا يكون
 ملزما اياهم شيئا لان الذي يخرص انما يقول شيئا بظن والظن لا يغني عن الحق شيئا فالقول
 قولهم في دعوى النقصان وعلى من يدعي عليهم الخيانة والسرقة اثبات ذلك بالينة وعلى هذا
 الاصل جوز الشافعي رحمه الله بيع العرايا وهو بيع الثمر على رؤس النخل بتمر محدود على
 الارض خرصا فيما دون خمسة أوسق وقال الخرص بمنزلة الكيل ولم يجوز ذلك علماؤنا ورحمهم
 الله وقالوا الخرص ليس بمقياس شرعي تظهر به المماثلة فيكون هذا بيع الثمر بالتمر مجازفة وقال
 رسول الله صلى الله عليه وسلم التمر بالتمر مثلا بمثل وتأويل ما فعله عبد الله بن رواحة رضي
 الله عنه بأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم من وجهين أحدهما أن ذلك كان على سبيل النظر
 للمسلمين منه حتى يتحرز اليهود من كتمان شيء فقد كانوا في عداوة المسلمين بحيث لا يمتنعون
 مما يقدروا عليه من الاضرار بالمسلمين وقيل كان ابن رواحة مخصوصا بذلك حتى كان خرصه
 بمنزلة كيل غيره لا يتفاوت قد علم ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم من طريق الوحي أو كان
 له ذلك بدعاء رسول الله صلى الله عليه وسلم وبكونه مبعوث رسول الله صلى الله عليه وسلم
 وذلك بين فيما رواه بعد هذا ولا يوجد مثل ذلك في حق غيره ومعنى قوله ان شئتم فلكم وان
 شئتم فلنا أي ان شئتم أخذتم على ما خرصت وأعطيتمونا نصف ذلك بعد الادراك وان شئتم
 أخذنا ذلك وأعطيناكم نصف ذلك بعد الادراك فهذا منه بيان أنه عدل في الخرص ولم يعمل الى
 المسلمين ولا قصد الحيف على اليهود وعن مكحول أن رسول الله صلى الله عليه وسلم دفع
 خير الى أهله الذين كانت لهم على أن يعملوها فاذا بلغت الثمار كان لهم النصف وللمسلمين
 النصف فثبت ابن رواحة رضي الله عنه فخرصها عليهم وقد بينا فائدة الحديث وفي اللفظ
 المذكور في هذا الحديث دليل على ما ذهب اليه أبو حنيفة رحمه الله أنه من عليهم بأراضيهم
 وجعل عليهم نصف الخارج بطريق خراج المقاسمة وعن حجاج بن ارطاة قال سألت محمد بن
 علي رضي الله عنه عن المزارعة بالثلث فالنصف فقال اعطي رسول الله صلى الله عليه وسلم خير
 بالشر وأبو بكر وعثمان وعلي رضي الله عنهم وأهلؤهم الى يومهم هذا يفعلونه وفيه دليل جواز

استعمال القياس فقد سئل عن المزارعة وجوازها استدلالا بالمعاملة التي كانت بين رسول الله صلى الله عليه وسلم وأهل خيبر في النخل وقيل بل كانت بخير نخل ومزارع فقد كان عقد رسول الله صلى الله عليه وسلم معه في المزارعة عقد مزارعة وفي هذا الحديث دليل لهما على أبي حنيفة رحمه الله في جواز المزارعة والمعاملة وعن سعيد بن المسيب رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم حين افتتح خيبر قال لليهود أقركم ما أقركم الله علي أن التمر بيننا وبينكم فكان رسول الله صلى الله عليه وسلم يبعث ابن رواحة فخرص عليهم ثم يقول ان شئتم فلكم وان شئتم فلا فكانوا يأخذونه وفي هذا الحديث بيان أن ما جرى بين رسول الله صلى الله عليه وسلم وبينهم كان على طريقة الصلح وقد يجوز من الامام المعاملة بين بيت المال وبين الكهنة على طريق الصلح مالا يجوز مثله فيما بين المسلمين فيضمن من هذا الوجه استدلالهم بمعاملة رسول الله صلى الله عليه وسلم معهم وفيه دليل هداية ابن رواحة رضي الله عنه في باب الخرص فانهم كانوا أهل نخل وقد علموا انه أصاب في الخرص حين رغبوا في أخذ ذلك وعن سليمان بن يسار أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يبعث ابن رواحة فيخرص بينه وبين اليهود قال فجمعوا له حليا من حلى نسائهم فقالوا هذا لك وخفف عنا وتجاوز في القسم فقال يا معشر اليهود انكم أبغض خلق الله تعالى الى وما ذاك بحاملي على أن أحيف عليكم أما الذي عرضتم من الرشوة فهو سحت وأنا لانا كلها فقالوا بهذا قامت السموات والارض وأما طلبوا من ابن رواحة رضي الله عنه مآثر منهم من الميل الى أخذ الرشوة وترك بيان الحق لاجله فانهم كتبوا بعث رسول الله صلى الله عليه وسلم وبعث أمته من كتبهم وحرفوا الحكم عن مواضع بهذا الطريق كما قال الله تعالى ليشتروا به ثمنا قليلا فويل لهم مما كُتبت أيديهم وويل لهم مما يكسبون وما طلبوا منه التخفيف من غير ميل وخيانة فقد كان ابن رواحة رضي الله عنه يفعل ذلك من غير طلبهم وبه كان أمره رسول الله صلى الله عليه وسلم على ما روى أنه عليه الصلاة والسلام قال للخراصين خففوا في الخرص فان في المال العربية والوصية ثم انه قطع طمعهم بما قال انكم من أبغض خلق الله تعالى الى وهكذا ينبغي لكل مسلم أن يكون في بغض اليهود بهذه الصفة فانهم في عداوة المسلمين بهذه الصفة كما قال الله تعالى لتجدن أشد الناس عداوة للذين آمنوا اليهود وقال عليه الصلاة والسلام ما خلا يهودي بمسلم الا حدثه نفسه بقتله وكان شكواهم رسول الله صلى الله عليه وسلم في كل وقت حتى قال

لو آمن بي اثنا عشر منهم آمن بي كل يهودي على وجه الارض يعني رؤساءهم ثم بين أن هذا البغض لا يحمله على الحيف والظلم عليهم فالحيف هو الظلم قال الله تعالى أم يخافون أن يحيف الله عليهم ورسوله فكيف يحمله ما عرضوا من الرشوة على الميل اليهم وقال أما الذي عرضتم من الرشوة فإنها سحت يعني تناول السحت من معامليكم دون المسلمين وقد وصفهم الله بذلك بقوله سمعون للكذب أكلون للسحت والسحت هو الحرام الذي يكون سببا للاستئصال مأخوذ من السحت قال الله تعالى فيسحتكم بعذاب وقد خاب من افترى أي يستأصلتكم فقالوا بهذا قامت السموات والارض يعني ما يقوله حق وعدل وبالعدل قامت السموات والارض وكان شيخنا الامام رحمه الله يقول في هذا الحديث اشارة الى أن أمتة النساء وحليهن لم تزل عرضة لحوائج الرجال فان اليهود لحاجتهم الى ذلك تحكموا على نساءهم فجمعوا من حلي نساءهم حكي وأن رجلا من أهل العلم كانت له امرأة ذات يسار فسألها شيئا من مالها لحاجته الى ذلك فابت فقال لا تكوني أكفر من نساء خير كن يواسين أزواجهن بحليهن وأنت تأبي ذلك وعن ابن سيرين رحمه الله قال بعث رسول الله صلى الله عليه وسلم ابن رواحة رضي الله عنه الى خيبر فقال بعثني انيكم من هو أحب الى من نفسي ولا تهم علي أهون من الخنازير ولا يمنعني ذلك من أن أقول الحق هكذا ينبغي لكل مسلم أن يكون في محبة رسول الله صلى الله عليه وسلم بهذه الصفة فيكون رسول الله صلى الله عليه وسلم أحب اليه من نفسه وأهله وولده وماله لأنه به نال العز في الدنيا والنجاة في الآخرة قال الله تعالى وكنتم على شفا حفرة من النار فانقذكم منها يعني بمتابعة رسول الله صلى الله عليه وسلم وتصديقه وبذبحي أن يكون اليهود عند كل مسلم بهذه الصفة والمنزلة أيضا فهم شر من الخنازير فيما أظهروا من عداوة رسول الله صلى الله عليه وسلم حسدا وتمتعا فكانه قال ذلك لأنه قد مسخ منهم قردة وخنازير كما قال الله تعالى وجعل منهم القردة والخنازير واليه أشار رسول الله صلى الله عليه وسلم حين حاصرني قريظة فسمع من بعض سفاهتهم شتيمة فقال عليه الصلاة والسلام اتشتموني يا أخوة القردة والخنازير فقالوا ما كنت فحشا يا أبا القاسم قل وذلك لا يمنعني من أن أقول الحق فتمالوا بهذا قامت السموات والارض أي بالحق ومخالفة الهوى والميل بهائم قال قد خرصت عليكم نخليكم فقيه دليل أن النخيل كانت مملوكة لهم وإن ما كان يؤخذ منهم بطريق خراج المقاسمة فإن شئتم نخدوه ولي عندكم الشطر وإن شئتم أخذته وليكم الشطر

نخدوه فان لكم فيه منافع فاخذوه فوجدوا فيه فضلا قليلا وهذا دليل على حذاقته في باب
 الخرص وان خرصه بمنزلة كيل غيره حين لم يخف عليه الفضل اليسير وانما تجوز بذلك لان
 رسول الله صلى الله عليه وسلم كان أمره بالتخفيف في الخرص ولم يترك النصيحة لهم في الاخذ
 مع شدة بغضه اياهم فدل أنه لا يذنبى للمسلم أن يترك النصيحة لاحد من ولى أو عدو اذا كان
 لا يخاف على نفسه لان نصيحته بحق الدين وعن الحسن بن علي رضي الله عنهما أن رسول الله
 صلى الله عليه وسلم أعطى خبر بالشرط وقال لكم السواقط قيل المراد من السواقط ما يكسر
 من الاغصان من النخيل مما يستعمل استعمال الحطب والاصح أن المراد ما سقط من الثمار
 قبل الادراك فان ذلك مما لم يمكن ادخاره الى وقت القسمة لانه يفسد فشرط ذلك لهم دفعاً
 للخرج عنهم وفيه دليل على أن مثل هذا يجعل عفواً في حق المزارع والمعامل لانه لا يتأتى
 التحرز عنه الا بخرج والخرج مدفوع وعن ابن عمر رضي الله عنهما أن النبي صلى الله عليه
 وسلم بعث ابن رواحة رضي الله عنه فخرص عليهم مائة وسق فقالت اليهود أشططم علينا فقال
 عبد الله رضي الله عنه نحن نأخذه ونعطيك خمسين وسقا فقالت هذا تنصرون وقوله اشططم
 علينا أي ظلمتمونا وزدتم في الخرص والشطط عبارة عن الزيادة قال عليه السلام لا وكس ولا
 شطط وكان ذلك منهم كذبا وكانوا يعلمون ذلك ولكن كان من عادتهم الكذب وقول الزور
 مع علمهم بذلك كما وصفهم الله تعالى به بقوله وجحدوا بها واستيقنتها أنفسهم ظلما وعلوا فرد
 عليهم تعنتهم بما قال انا نأخذه ونعطيك خمسين وسقا فقالوا بهذا تنصرون أي بالعدل والتحرز
 عن الظلم فالنصر موعود من الله تعالى للمعادلين المتمسكين بالعدل والحق في الدنيا والآخرة
 قال الله تعالى ان تنصروا الله ينصركم يعني ان تنصروا الله تعالى بالانقياد للحق والدعاء اليه
 واظهار العدل ينصركم ويثبت أقدامكم وعن علي بن أبي طالب رضي الله عنه قال لا بأس
 بالمزارعة بالثالث والرابع واعلم بان المزارعة في جوازها اختلاف بين العلماء رحمهم الله وكان
 الخلاف في الصدر الاول والتابعين رحمهم الله تعالى بعمدهم واشتبهت فيها الآثار عن رسول الله
 صلى الله عليه وسلم فجمع محمد رحمه الله ما نقل من الآثار في ذلك ثم بنى عليه بيان المسئلة من
 طريق المعنى فمن قال بجوازها من الصحابة رضي الله عنهم على رضي الله عنه ومما رضي الله
 عنه على ما روى عن طاوس رحمه الله قال قدم علينا معاذ رضي الله عنه اليمن ونحن نعطى
 أراضينا بالثالث والرابع فلم يعب ذلك علينا وفيه بيان ان ترك التكثير ممن تعين عليه البيان

دليل التقرير فقد كان معاذ رضی الله عنه متعينا للبيان لاهل اليمن لان رسول الله صلى الله عليه وسلم بعث اليهم ليعين لهم الاحكام واستدل بترك التكثر عليهم بعد ما اشتهر هذا العقد بينهم على جوازه ثم روى عنه انه أمضى ذلك وفي هذا تنصيص على الفتوى بالجواز وعن طاوس رحمه الله انه سئل عن المخاربة في الارض فقال خبروا على الشطر والثالث والرابع ولا تخابروا على كيل معلوم فكان طاوسا تعلم من معاذ رضی الله عنه وفيه دليل أن المزارعة على كيل معلوم يشترطه أحدهما لا تجوز وبه يأخذ من يجوز المزارعة لان هذا الشرط يؤدي الى قطع الشركة في الخارج بعد حصوله وعن موسى بن طلحة قال اقطع عمر رضي الله عنه خمسة من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم عبد الله بن سعد بن مالك والزبير وخبابا ورأيت هذين يعطيان أرضهما بالثالث والرابع وعبد الله وسعدا رضي الله عنهما والمراد عبد الله بن مسعود وقد ذكره مفسرا بعد هذا وهو من كبار فقهاء الصحابة وسعد بن مالك من العشرة وكانا يباشران المزارعة بالثالث والرابع وفي الحديث دليل ان للامام ولاية الانقطاع فيما ليس بملك لانسان بعينه لان ما كان الحق فيه لعامة المسلمين فالتدبير فيه الى الامام وله أن يخص بعضهم بشئ من ذلك على حسب ما يرى كما يفعله في بيت المال وعن أبي الاسود قال انا كنا نزارع على عهد علقمة والاسود رحمهما الله بالثالث والرابع فما يعينان ذلك علينا وهما من كبار أصحاب علي وعبد الله رضي الله عنهما وفتواهما في ذلك على موافقة فتوى علي وعبد الله رضي الله عنهما حجة أيضا وعن محمد بن رافع بن خديج قال بعث رسول الله صلى الله عليه وسلم رجلا الى قوم يطمس عليهم نخلا فجاء ارباب النخيل فقالوا يا رسول الله ان فلانا قد طمس علينا نخلنا فقال عليه الصلاة والسلام قد بعثت رجلا في نفسي أمينا فان أحييتكم أن تتخذوا نصيبكم بما طمس والا أخذنا وأعطيناكم نصيبكم فقالوا هذا الحق وبالحق قامت السموات والارض والمراد بالطمس المذكور في أول الحديث الحزر والمذكور ثانيا الظلم فالطمس هو الاستئصال ومنه يقال عين مطموسة قال الله تعالى فطمست أعينهم وكان الحديث في ابن رواحة رضي الله عنه في أهل خيبر وان لم يفسره في هذه الرواية وقول رسول الله صلى الله عليه وسلم بعث رجلا في نفسي أمينا في معنى الرد لتعتهم عليه وهكذا ينبغي للامام أن يختار عمله من هو أمين عنده ثم يقبل قوله فيما يخبر به ولا يردده لطمس الطاعنين فالقائل بحق لا بد أن يطمئن فيه بعض الناس فالناس أطوار وقليل منهم الشكور وقد تحقق اعتهم لما خيروهم رسول الله صلى الله عليه وسلم

فقالوا هذا الحق وبالحق قامت السموات الارض وبيانه في قوله تعالى ولو اتبع الحق أهواءهم
لفسدت السموات والارض وعن الضحاك رضى الله عنه أن عمر رضى الله عنه كان يكرى
الارض الجرز بالثالث والرابع وكان لا يرى بذلك بأسا والمراد به الارض البيضاء التي تصلح
للزراعة قال الله تعالى أو لم يروا أنا نسوق الماء الى الارض الجرز وعمر رضى الله عنه كان ممن
يرى جواز المزارعة وقد قال رسول الله صلى الله عليه وسلم انما دار عمر فالحق معه رضى الله
عنه فهو حجة لمن يجوزها وعن ابن عمر رضى الله عنهما أنه قال لرافع بن خديج ما حديث
بلغنى عن عمومك في كراء المزارع فقال دخل عمومى على رسول الله صلى الله عليه وسلم
ثم خرجوا الينا فأخبرونا أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن كراء المزارع فقال ابن
عمر رضى الله عنه قد كنت أعلم انا كنا نكرى الارض على عهد رسول الله صلى الله عليه
وسلم على أن لرب الارض ماء في الربيع الساقى الذى يتفجر منه الماء وطائفة من الدين قال
لا أدري كم هو قال محمد رحمه الله وهذا عندنا هو الذى نهى عنه رسول الله صلى الله عليه
وسلم من كراء المزارع انهم كانوا يكرونها بشئ لا يدرون كم هو ولا ما يخرج وفيه دليل
أن النهى العام يجوز أن يقيد بالسبب الخاص اذا علم ذلك فقد قيد ابن عمر رضى الله عنه النهى
المطلق بما عرف من السبب والخصوصية وهو تأويل النهى عند من اجاز المزارعة قال المزارعة
بهذه الصفة لا تجوز لانها تؤدي الى قطع الشركة فى الخارج مع حصولها فمن الجائز أن يحصل
الخارج فى الجانب الذى شرط لاحدهما دون الجانب الاخر والربيع الساقى الماء وهو ماء
السييل ينحدر من الموضع المرتفع فيجتمع فيه موضع ثم يسقى منه الارض ولكن أبو حنيفة رحمه
الله أخذ بمعوم النهى بمحدثين روى فى الباب عن رافع بن خديج رضى الله عنه أحدهما أن
النبي صلى الله عليه وسلم مر بمحائط فأعجبه فقال لمن هذا فقال رافع رضى الله عنه لي استأجرته فقال
عليه الصلاة والسلام لا تستأجره بشئ منه وهذا الحديث يمنع حمله على هذا التأويل والثانى
ما روى عن رافع ابن خديج رضى الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن كراء المزارع
فقلت انا نكريها بما على الربيع الساقى فقال لا فقلت انا نكريها بالتبن فقال لا فقلت انا نكريها
بالثالث والرابع فقال عليه السلام لا ازرعها أو امنحها أخاك وهذا ان ثبت فهو نص وكان هذه
الزيادة لم تثبت عند من يرى جوازها وانما الثابت القدر الذى رواه محمد رحمه الله عن رافع بن
خديج رضى الله عنه أن أسد بن ظهير جاء ذات يوم الى قومه فقال يا بنى خارجة قد دخلت

عليكم اليوم مصيبة قالوا ما هي قال نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن كراء الارض
قننا يا رسول الله انا نكريها بما يكون على الربيع الساقى من الارض فقال عليه السلام لا ازرعها
أو امنحها أخاك وإنما سئى ذلك مصيبة لهم لأن اكتسابهم كان بطريق المزارعة وكانوا قد
تعارفوا ذلك وكان يشق عليهم تركها ولو كان المراد التأويل الذى أشار اليه فى الحديث الاول
لم يكن فى ذلك كبير مصيبة لتمكينهم من تحصيل المقصود بدفع الارض مزارعة بجزء شائع من
الخارج فهو دليل لا بى حنيفة رحمه الله وظاهر قوله عليه الصلاة والسلام ازرعها أو امنحها
أخاك يدل على سد باب المزارعة عليهم بالنهى مطلقا وبه يستدل من يقول من المتعسفة انه لا يجوز
استئجار الارض بالذهب والفضة لمقصود الزراعة ولكن ما روينا من حديث رافع بن خديج
رضى الله عنه وهو قوله لي استأجرته دليل على جواز ذلك وقد ذكر بعد هذا آثارا تدل على
جوازه والمراد ههنا الاتداب الى ما هو من مكارم الاخلاق بأن يمنح الارض غيره اذا استغنى
عن زراعتها بنفسه ولا يأخذ منه أجرا على ذلك وعن يعلى بن أمية وكان عاملا لعمر رضى الله
عنه على نجران فكتب اليه يذكر له أرض نجران فكتب اليه عمر رضى الله عنه ما كان من
أرض بيضاء يسقيها السماء أو تسقى سحافا فدفعها اليهم لهم الثلث ولنا الثلثان وما كان من أرض
تسقى بالغروب فدفعها اليهم لهم الثلثان ولنا الثلث وما كان من كرم يسقيها السماء أو يسقى سحافا فدفعه
اليهم لهم الثلث ولنا الثلثان وما كان يسقى بالغروب فدفعه اليهم لهم الثلثان ولنا الثلث والمراد
بالأرضى التى هى لبيت المال حق عامة المسلمين أنه يدفعها اليهم مزارعة (الأنرى) أنه فاوت
فى نصيبهم بحسب تفاوت عملهم بين ما تسقيها السماء أو تسقى بالغروب وهى الدوالي فهو
دليل لمن يجوز المزارعة وعن عمرو بن دينار قال قالت لطاوس يا أبا عبد الرحمن لو تركت
المخبرة فانهم يزعمون أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عنها فقال أخبرنى أعلمهم أن
رسول الله صلى الله عليه وسلم لم ينهاها وإنما قال يمنع أحدكم أخاه خير له من أن يأخذ
منه خراجا معلوما أو قال خراجا معلوما وكل واحد من اللفظين لغة صحيحة والمراد بقوله
أعلمهم معاذ رضى الله عنه فكانه أشار به الى قول رسول الله صلى الله عليه وسلم أعلمكم بالحلل
والحرام معاذ بن جبل أو قال ذلك لأنه أخذ العلم منه وهكذا ينبغى لكل متعلم أن يعتقد
فى معلمه أنه أعلم أقر أنه ليبارك له فيما أخذ منه ثم قد دعاه عمرو بن دينار الى الاخذ بالاحتياط
والتعزز عن موضع الشبهة والاختلاف فابى ذلك لأنه كان يعتقد فيه الجواز كما تعلمه من

أستأذه وفيه دليل انه لا بأس للانسان من مباشرة ما يعتقد حوازه وان كان فيه اختلاف العلماء
رحمهم الله ولا يكون ذلك منه تركا للاحتياط في الدين وقوله يمنع أحدكم أخاه اشارة الى
ان تداب الذي ينه في الحديث الاول وعن جعفر بن محمد عن أبيه قال لم ينه رسول الله
صلى الله عليه وسلم عنها حتى تظالموا كان الرجل يكرى أرضه ويشترط ما يسقيه الربيع
والنطف فلما تظالموا نهى عنها والنطف جوارب الارض فهذا اشارة الى التأويل الذي ذكره
محمد رحمه الله وأن النهي كان بناء على تلك الخصومة وكان تقييدا بها وعن ابن عمر رضي
الله عنه قال كنا نخار ولا نرى بذلك بأسا حتى زعم رافع بن خديج أن رسول الله صلى
الله عليه وسلم نهى عنها فتركنا من أجل قوله يعني من أجل روايته وابن عمر كان معروفا
بالزهد والفقہ بين الصحابة رضي الله عنهم وأشار هذا الى أنه يعتقد في المزارعة الجواز ولكنه
تركها لحديثه مطلق النهي المروي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وكم من حلال يتركه
المرء على طريق الزهد وان كان يعتقد الجواز على ما جاء في الحديث لا يبلغ العبد محض الايمان
حتى يدع تسعة عشر الحلال مخافة الحرام وعن ابن عمر قال أكثر رافع رضي الله عنه على
نفسه ليكرها كراء الابل معناه شدد الامر على نفسه بروايته النهي مطلقا من غير رجوعه
الى سبب النهي ولا جل روايته يترك المزارعة ويكرى الارض بالذهب والفضة كراء الابل
هو دليلنا على جواز الاجارة في الاراضي لمقصود الزراعة وعن ابن عمر رضي الله عنهما أنه
كان اذا أكرى الارض اشترط على صاحبها أن لا يدخلها كلبا ولا يمزرها وهذا من المقرر
لذي اختاره عمر رضي الله عنه ولسنا نأخذ به ولا بأس بادخال الكلب الارض لحفظ الزرع
(ألا ترى) أن الحديث جاء أن رسول الله صلى الله عليه وسلم رخص في ثمن الكلب للصيد
والحرث والماشية وقوله ولا يمزرها أي لا يلقى فيها العذرة وهو ما ينفصل من بني آدم وقد
كان بين الصحابة خلاف في جواز استعمال ذلك في الارض فابن عمر رضي الله عنه كان لا يجوز
ذلك وكذلك ابن عباس رضي الله عنهما كان ينهى عن القاء العذرة في الارض وعن سمير رضي
الله عنه أنه كان يجوز ذلك وهكذا روى عن أبي هريرة رضي الله عنه حتى كان يباشر ذلك
بنفسه فعاتبه انسان على ذلك فجعل يقول مكيل بر بمكيل بر وعن أبي حنيفة فيه روايتان
في احدي الروايتين يجوز القاؤها في الارض اذا كان غير مخلوط بالتراب وفي الرواية
الاخرى لا يجوز ذلك الا مخلوطا وهو الظاهر من المذهب اذا صار مغلوبا بالتراب فينثذ

يجوز القاؤها في الارض ويجوز بيعها لان المفلوب في حكم المستهلك فاما اذا كانت غير مخلوطة
 بالتراب فلا يجوز بيعها ولا استعمالها في الارض لنجاسة عينها بمنزلة الخمر وكانت هذه الحرمة
 لاحترام بني آدم فيبيع السارقين والقاؤه في الارض جائز ولكن لاحترام بني آدم لا يجوز
 ذلك في الرجيع وهو كالشعر فان شعر الآدمي لا ينتفع به بعد ما بان عنه بخلاف شعر سائر
 الحيوانات وصوفها وعلى الرواية الاخرى عن أبي حنيفة اذا ألقاها في الارض وخطبها
 بالارض وصارت مستهلكة فيها يجوز استعمالها كذلك ولكن لا يجوز بيعها غير مخلوطة بالتراب
 وعن خالد الحذاء قال كنت عند مجاهد فذكر حديث رافع بن خديج رضي الله عنه في
 كراه الارض فرفع طاوس يده فضرب صدره ثم قال قدم علينا معاذ رضي الله عنه اليمن وكان
 يعطى الارض على الثلث والرابع فنحن نعمل به الى اليوم ومعنى ما قاله طاوس أن معاذ
 رضي الله عنه كان أعلمهم بالحلال والحرام وما كان يخفى عليه النهي الذي رواه رافع بن
 خديج وقد كان مباشر المزارعة بالثلث والرابع فنحن نتبرم في ذلك ونحمل النهي على ما حمله
 معاذ رضي الله عنه فقد كان دعا له رسول الله صلى الله عليه وسلم وحمد الله تعالى لما وفقه لما يرضى
 به رسول الله صلى الله عليه وسلم وعن كليب بن وائل قال قلت لابن عمر رضي الله عنهما رجل
 له أرض وماء وليس له بذر ولا بقر أعطاني أرضه بالنصف فزرعتها ببذري وبقرى ثم قاسمته
 فقال حسن وفيه منه دليل على أن العالم يفتي بما يعتقد فيه الجواز وان كان لا يباشره فقد
 روينا أن ابن عمر رضي الله عنهما ترك المزارعة لاجل النهي ثم أفتى بحسنها وجوازها للسائل
 وعن جابر رضي الله عنه قال دخل رسول الله صلى الله عليه وسلم على أم مبشر فقال يا أم مبشر
 من فرس هذا النخل مسلم أو كافر قالت بل مسلم قال عليه الصلاة والسلام لا يفرس المسلم
 غرسا ولا يزرع زرعاً فيأكل منه انسان ولا دابة ولا سبع ولا طير الا كانت له صدقة يوم
 القيامة وفي رواية وما أكلت العافية منها فهي له صدقة يعني الطيور الخارجة عن أوكارها
 الطالبة لارزاقها وفيه دليل أن المسلم مندوب الى الاكتساب بطريق الزراعة والفراسة ولهذا
 قدم بعض مشايخنا رحمهم الله الزراعة على التجارة لانها أعم نفعا وأكثر صدقة وقد باشرها
 رسول الله صلى الله عليه وسلم على ما روينا أنه ازدرع بالجرف وفي الحديث رد على من يكره
 من المتعسفة الفرس والبناء وقالوا انه يركن به الى الدنيا وينتقص بقدره من رغبته في الآخرة
 والآخرة خير لمن اتقى وهذا غلط ظنوه فانه يتوصل بهذا الاكتساب الى الثواب في الآخرة

وهو معنى قوله عليه الصلاة والسلام نعم مطية المؤمن الدنيا الى الآخرة الفرس والبناء وان كان
 حسنا من كل واحد ولكن معنى القربة فيه اذا باشره المسلم دون الكافر فان الكافر ليس
 من أهل القربة وهو مأمور بتقديم الاسلام على الاشتغال بالفرس ولكن قد ورد أثر عن
 رسول الله صلى الله عليه وسلم فيما يأتى عن ربه عز وجل حيث قال عمروا بلادى فماش
 فيها عبادى فلم يزلنا هذا الفعل حسن من كل أحد وعن ابن المسيب رضى الله عنه انه كان
 لا يرى بأسا بكراء الارض البيضاء بذهب وفضة وعن جبير انه كان لا يرى بأسا باجارة
 الارض بدراهم أو بطعام مسمى وقال هل ذلك الا مثل دار أو بيت وهو حجة على مالك
 رحمه الله فانه لا يجوز اجارة الارض بالطعام لظاهر قوله عليه الصلاة والسلام لا يستأجر بشئ
 منه ولكننا نقول الارض غير منتفع بها كالدار والبيت وكل ما يصلح ثمنا فى البيع يصلح أجرة
 فى الاجارة وتأويل النهى الاستئجار باجرة مجهولة معدومة هى على خطر الوجود كما يكون
 فى المزارعة وهذا ينعدم فى الاستئجار بطعام مسمى وربما يكون فى هذا نوع رفق لان
 من يستأجر الارض للزراعة فأداء الطعام أجرة أيسر عليه من أداء الدراهم لقلة النقود فى
 أيدي الدهاقين وعن رافع بن خديج رضى الله عنه قال نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم
 عن المحاقلة والمزابنة وقال انما يزرع ثلاثة رجل له أرض فهو يزرعها أو رجل منح أرضا فهو
 يزرع ما منح أو رجل استكرى أرضا بذهب أو فضة والمزابنة بيع التمر على رؤس النخل بتمر
 محدود على الارض خرصا فالنهي عنها حجة لنا فى افساد ذلك المقعد والمحاقلة قيل بيع الحنطة
 فى سنبليها بحنطة والعرب تقول الحقة تنبت الحقة أى الحنطة تنبت السنبلة وقيل المحاقلة
 المزارعة وهذا أظهر فقد فسر عليه الصلاة والسلام بقوله انما يزرع ثلاثة فهو دليل لا بى حنيفة
 على أن الانتفاع بالارض للزراعة مقصور على هذه الطرق الثلاثة وان المزارعة بالربع والثلث
 لا تكون صحيحة لان كلمة انما لتقرير الحكم فى المذكور وتقيده عما عداه وعن ابن عباس
 رضى الله عنهما قال ان أمثل ما أنتم صانعون أن يستكرى أحدكم الارض البيضاء بذهب أو
 فضة عاما بعام يعنى أبديها عن المنازعة والجهالة واختلاف العلماء رحمهم الله فان الامثل
 ما يكون أقرب الى الصواب والصحة وذلك فيما يكون أبديا عن شبهة الاختلاف وعن مجاهد
 قال اشترك أربعة نفر على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال أحدهم من عندى البذر وقال
 الآخر من عندى العمل وقال الآخر من عندى القدان وقال الآخر من عندى الارض

فتغى في ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم أن لصاحب الفدان أجراً مسمى وجعل لصاحب
العمل درهما كل يوم والحق لزراع كله لصاحب البذر وألغى الأرض وهذا يأخذ من مجوز
المزراعة فيقول المزارعة بهذه الصفة فاسدة لما فيها من اشتراط الفدان وهي البقر وآلات
الزراعة على أحدهم. وقد وداه وبما فيها من دفع البذر مزارعة على الانفراد وكل واحد من
هذين مفسد للمقدّم في المزارعة الفاسدة الخارج كله لصاحب البذر لانه بما بذره (ألا ترى)
أن النبي صلى الله عليه وسلم ألحقه بصاحب البذر وألغى الأرض يعني لم يجعل لصاحب الأرض
من الخارج شيئاً إلا أنه يستوجب على صاحب البذر أجر مثل أرضه بل يستوجب ذلك عليه
كصاحب الفدان وقد أعطاه أجراً مسمى والمراد أجر المثل وصاحب العمل فقد أعطاه
درهما كل يوم وتأويله أن ذلك كان أجر مثله في عمله وكما أنه سلم لصاحب البذر منفعة الفدان
والعامل بحكم عقد فاسد فقد سلم له منفعة الأرض بعقد فاسد فيستوجب أجر المثل وبهذا
تبين أن المراد بالالغاء أنه لم يجعل لصاحب الأرض شيئاً من الخارج فكان الضحاوي لا يصحح
هذا الحديث ويقول الخارج لصاحب الأرض أورد ذلك في المشكل وقال البذر يصير
مستهلكاً لأن النبات يحصل بقوة الأرض فيكون النبات لصاحب الأرض وجعل الأرض
كالأم وفي الحيوانات الولد يكون مملوكاً لصاحب الأم لا لصاحب الفعل ولكن هذا وهم
منه والحديث صحيح وكل قياس بمقابله متروك ثم في الحيوانات توجد الحضانة من الأم لأم
الفعل في رحمها وفي حجرها بابنها ثم بعد الانفصال فهذا جعلت تابعة للأم في الملك وذلك
لا يوجد في الأرض ثم الخارج نماء البذر (ألا ترى) أنه يكون من جنس البذر وقوة
الأرض ويكون بصفة واحدة ثم جنس الخارج يختلف باختلاف جنس البذر فمرفنا أنه يكون
نماء البذر فيكون لصاحب البذر وهذا هو الحكم في كل زراعة فاسدة أن للعامل أجر مثل
عمله إن عمل بنفسه أو بأجرائه أو بغيره أو يقوم استعان بهم بغير أجر ويكون الخارج
لصاحب البذر في هذه المسئلة بعينها قول جميع المتقدمين من أصحابنا رحمهم الله أما عند أبي
حنيفة رحمه الله فلان المزارعة فاسدة على كل حال وعندها المزارعة فاسدة هنا كما بينا ثم صاحب
البذر يؤمر فيما بينه وبين ربه عز وجل أن ينظر إلى الخارج فيدفع فيه مثل ما بذر ومقدار
ما غرم فيه من الأجر لصاحب الأرض ولصاحب العمل ولصاحب البقر فيطيب له ذلك ما
غرم فيه ويتصدق بالفضل لتمكن الخنث فيه باعتبار فساد المقد والاصل في المزارعة الفاسدة

انه متى ربي زرعه في أرض غيره يؤمر بالتصدق بالفضل وان ربي زرعه في أرض نفسه
بعقد فاسد لا يؤمر بالتصدق في عقد فاسد وسيأتي بيان هذا الفصل في موضعه ان شاء
الله تعالى

باب المزارعة على قول من يجزها في النصف واثنان

(قال رحمه الله) اعلم أن المزارعة والمعاملة فاسدتان في قول أبي حنيفة وزفر رحمهما
الله وفي قول أبي يوسف ومحمد وابن أبي ليلى هما جائزتان وقال الشافعي المعاملة في النخيل
والكروم والاشجار صحيحة ويسمون ذلك مساقاة والمزارعة لا تصح الا تبعا للمعاملة بان
يدفع اليه الكرم معاملة وفيه أرض بيضاء فيأمره أن يزرع الأرض بالنصف أيضا وقد قد منا
بيان الكلام من حيث الأخبار في المسئلة فاما من حيث المعنى فهما يقولان المزارعة عقد
شركة في الخارج والمعاملة كذلك فنصح كالمضاربة وتحققه من وجهين أحدهما أن الربح
هناك يحصل بالمال والعمل جميعا فتعقد الشركة بينهما في الربح مال من أحد الجانبين وعمل
من الجانب الآخر وها باعتبار عمل من أحد الجانبين وبذر وأرض من الجانب الآخر
أو نخيل من الجانب الآخر والدليل على أن للعمل تأثيرا في تحصيل الخارج أن الغاصب
للبيذر أو الأرض اذا زرع كان الخارج له وجعل الزرع حاصلًا بـمـله والثاني أن بالناس
حاجة الى عقد المضاربة فصاحب المال قد يكون عاجزا عن التصرف بنفسه والقادر على
التصرف لا يجد مالا يتصرف فيه فجوز عقد المضاربة لتحصيل مقصودهما فكذلك هـا
صاحب الأرض والبيذر قد يكون عاجزا عن العمل والعامل لا يجد أرضا وبذرا ليعمل
فيجوز العقد بينهما شركة في الخارج لتحصيل مقصودهما وفي هذا العقد عرف ظاهر فيما بين
الناس في جميع البلدان كما في المضاربة فيجوز بالعرف وان كان القياس يأباه كالاستبضاع وبهذا
الطريق جوز الشافعي رحمه الله المعاملة ولم يجوز المزارعة لان المعاملة بالمضاربة أشبه من
المزارعة فان في المعاملة الشركة في الزيادة دون الاصل وهو النخيل كما أن المضاربة الشركة
في الربح دون رأس المال وفي المزارعة لو شرط الشركة في الفضل دون أصل البذر بان شرطا
دفع البذر من رأس الخارج لم يجز العقد فجوزنا المعاملة مقصودا لهذا ولم نجوز المزارعة الا
تبعا للحاجة اليها في ضمن المعاملة وقد يصح العقد في الشيء تبعا وان كان لا يجوز مقصودا

كالوقف في المنقول ويبيع الشرب وهذا كله بخلاف دفع النعم معاملة بنصف الاولاد أو الالبان
لأن ذلك ليس في معنى المضاربة فان تلك الزوائد تولد من المين ولا أثر لعمل الراعي والحافظ
فيها وإنما تحصل الزيادة بالعلف والسقي والحيوان يباشر ذلك باختياره فليس لعمل العامل
تأثير في تحصيل تلك الزيادة وليس في ذلك المقدر فظاهر في عامة البلدان أيضاً ولهذا
لو فعل الناصب لم يملك شيئاً من تلك الزوائد فإما هذا فعمل الزارع تأثير في تحصيل الخارج
وكذلك لعمل العامل من السقي والتلقيح والحفظ تأثير في جودة الثمار لأن بدون ذلك
لا يحصل إلا ما لا ينتفع به من الحشف فهذا جوزنا المزارعة والمعاملة ولم نجوز المعاملة في
الزوائد التي تحصل من الحيوانات كدود القز والديباج وما أشبه ذلك وأبو حنيفة يقول هذا
استئجار باجرة مجهولة معدومة في وجودها خطر وكل واحد من المعنيين يمنع صحة الاستئجار
والاستئجار بما يكون على خطر الوجود في معنى تعلق الاجارة بالخطر والاستئجار باجرة
مجهولة بمنزلة بيع ثمن مجهول وكل واحد منهما عتد معاوضة يعتمد تمام الرضا ثم البيع بثمن
مجهول يكون فاسداً فكذلك الاستئجار باجرة مجهولة وهذا القياس سنده الأثر وهو قوله
عليه الصلاة والسلام من استأجر أجيراً فليعلمه أجره وبيان ما ذكرنا أن البذر ان كان من
قبل العامل فهو مستأجر للأرض بما سمي لصاحبها من الخارج وفي حصول الخارج خطر
ومقداره مجهول وان كان من قبل رب الأرض فهو مستأجر للعامل والدليل على أن هذا
اجارة لا شركة انه يتعلق به اللزوم من جانب من لا بذر من قبله وكذلك من جانب الآخر
بعد القاء البذر في الأرض وعقد المعاملة يتعلق به اللزوم من الجانبين في الحال والشركة
والمضاربة لا يتعلق بهما اللزوم والدليل عليه أنه لا بد من بيان المدة واشتراط بيان المدة في
عقد الاجارة لا علام ما تناوله العقد من المنفعة فاما في الشركة والمضاربة فلا يشترط التوقيت
ولا معنى لاعتبار العرف لأن العرف يسقط اعتباره عند وجود النص بخلافه وقد وجد ذلك
هنا وهو قوله صلى الله عليه وسلم لا تستأجره بشيء منه وقوله عليه الصلاة والسلام فليعلمه
أجره وكما وجد العرف هنا فقد وجد العرف في دفع الدجاج معاملة بالشركة في البيض
والفروج وفي دفع البقر والنعم معاملة للشركة في الاولاد والالبان والسمون وفي دفع دود
القز معاملة للشركة في الابر يسم ومعنى الحاجة يوجد هناك أيضاً ثم لا يحكم بصحة شيء من
ذلك باعتبار العرف والحاجة فهنا كذلك واذا ثبت فساد العقد على قوله كان الخارج كله

لصاحب البذر فان كان صاحب البذر هو العامل فعليه أجر مثل الارض فيبني لصاحب
 الارض أن يشتري منه نصف الخارج بعد القسمة بما استوجب عليه من أجر المثل وكذلك
 يفعله العامل ان كان البذر من قبل صاحب الارض وبهذا الطريق يطيب لكل واحد منهما
 على قوله ثم التفريع بعد هذا على قول من يجوز المزارعة والمعاملة وعلى أصول أبي حنيفة ان
 لو كان يرى جوازها وأبو حنيفة رحمه الله هو الذي فرع هذه المسائل لعلمه أن الناس لا
 يأخذون بقوله في هذه المسئلة ففرع على أصوله ان لو كان يرى جوازها ثم المزارعة على قول
 من يجزها تستدعي شرائط ستة أحدها التوقيت لان العقد يرد على منفعة الارض أو على
 منفعة العامل بعوض والمنفعة لا يبرف مقدارها الا ببيان المدة فكانت المدة معيارا للمنفعة بمنزلة
 الكيل والوزن وهذا بخلاف المضاربة فان هناك بالتصرف المال لا يصير مستهلكا فلا حاجة
 الى اثبات صفة الزوم كذلك العقد وهنا البذر يصير مستهلكا بالالقاء في الارض فبنا حاجة
 الى القول بلزوم هذا العقد لدفع الضرر من الجانبين ولا يكون ذلك الا بعد علم مقدار المعقود
 عليه من المنفعة والثاني أنه يحتاج الى بيان من البذر من قبله لان المعقود عليه يختلف باختلافه
 فان البذر ان كان هو من قبل العامل فالمعقود عليه منفعة الارض وان كان من قبل صاحب
 الارض فالمعقود عليه منفعة العامل فلا بد من بيان المعقود عليه وجهالة من البذر من جهته
 تؤدي الى المنازعة بينهما والثالث أنه يحتاج الى بيان جنس البذر لان اعلام جنس الاجرة
 لا بد منه ولا يصير ذلك معلوما الا ببيان جنس البذر والرابع أنه يحتاج الى بيان نصيب من
 لا بذر من قبله لانه يستحق ذلك عوضا بالشرط فاما لم يكن معلوما لا يصح استحقاقه بالمقد
 شرط والخامس أنه يحتاج الى التخلية بين الارض وبين العامل حتى اذا شرط في العقد ما تقدم
 به التخلية وهو عمل رب الارض مع العامل لا يصح العقد والسادس الشركة في الخارج عند
 حصوله حتى ان كل شرط يؤدي الى قطع الشركة في الخارج بعد حصوله يكون مفسدا
 للعقد ثم المزارعة على قول من يجزها على أربعة أوجه أحدها أن تكون الارض من أحدهما
 والبذر والعمل والبقر وآلات العمل كله من الآخر فهذا جائز لان صاحب البذر مستأجر
 للارض بجزء معلوم من الخارج ولو استأجرها باجرة معلومة من الدارهم والدنانير صحت فكذا
 اذا استأجرها بجزء مسحي من الخارج شائع والوجه الثاني أن تكون الارض والبذر والبقر
 والآلات من أحدهما والعمل من الآخر فهذا جائز أيضا لان صاحب الارض استأجر العامل

ليعمل بآلانه له وذلك صحيح كما لو استأجر خياطاً ليخيط بآلة صاحب الثوب أو طيائناً ليحمل
الطين بآلة صاحب العمل والوجه الثالث أن تكون الأرض والبذر من أحدهما والبقر والآلات
من العامل وهذا جائز أيضاً لأن صاحب الأرض استأجره ليعمل بآلات نفسه وهذا جائز كما
إذا استأجر خياطاً ليخيط بآلة نفسه أو قصاراً ليقصر الثوب بآلات نفسه أو صباغاً ليصبغ
الثوب بصبغ له فكذلك هنا وهذا لأن منفعة البقر والآلات من جنس منفعة العامل لأن
إقامة العمل يحصل بالكل فيجمل ذلك نابعا لعمل العامل في جواز استحقاقه بعقد المزارعة
والرابع أن يكون البذر من قبل العامل والبقر من قبل رب الأرض وهذا فاسد في ظاهر
الرواية لأن صاحب البذر مستأجر الأرض والبقر واستأجر البقر بجزء من الخارج مقصودا
لا يجوز وهذا لأن منفعة البقر ليست من جنس منفعة الأرض فإن منفعة الأرض قوة في طبعها
يحصل به الخارج ومنفعة البقر يقام به العمل فلا نعدام المجانسة لا يمكن جعل البقر تبعاً لمنفعة
الأرض ولا يجوز استحقاق منفعة البقر مقصودا بالمزارعة كما لو كان البقر مشروطاً على أحدهما
فقط والاصل فيه حديث مجاهد في اشتراك أربعة نفر كما بينا وروى أصحاب الاملاء عن أبي
يوسف رحمه الله أن هذا النوع جائز أيضاً للعرف ولأنه لما جاز أن يكون البقر مع البذر
مشروطاً على رب الأرض في المزارعة فكذلك يجوز أن يكون البقر بدون الأرض مشروطاً
عليه كما في جانب العامل لما جاز أن يكون البذر مع البقر مشروطاً على العامل جاز أن يكون
البقر مشروطاً عليه بدون البذر ثم في الوجوه الثلاثة أن حصل الخارج كان بينهما على الشرط
وإن لم يحصل الخارج فلا شيء لواحد منهما على صاحبه لأن العقد انعقد بينهما شركة في الخارج
ولئن كان إجارة فالإجارة بتعين محلها بتعيينها وهو الخارج ومع انعدام المحل لا يثبت الاستحقاق
وهكذا في الوجه الرابع على رواية أبي يوسف فأما في ظاهر الرواية فالخارج كله لصاحب
البذر لأنه نماء بذره فإنه يستحقه الغير عليه بالشرط بحكم عقد صحيح ولم يوجد وعليه لصاحب
الأرض إجارة مثل الأرض والبقر لأنه صار مستوفياً لمنفعة أرضه وبقره بحكم عقد فاسد ومن
أصحابنا رحمهم الله من يقول تأويل قوله عليه أجر المثل لأرضه وبقره أنه يفرم له أجر مثل
الأرض مكروبة فأما البقر فلا يجوز أن يستحقه بعقد المزارعة بحال فلا ينعقد العقد عليه صحيحاً
ولا فاسداً ووجوب أجر المثل لا يكون بدون انعقاد العقد فالمانع لا يتقوم إلا بالعقد والاصح
أن عقد المزارعة من جنس الإجارة ومنافع البقر يجوز استحقاقها بعقد الإجارة فينعقد عليها

عقد المزارعة بصفة الفساد ويجب اجر مثلها كما يجب اجر مثل الارض وزعم بعض أصحابه أن فساد العقد هنا على أصل أبي حنيفة لانه فسد العقد في حصة البقر ومن أصله أن العقد اذا فسد بمضه فسد كله فاما عندهما فينبغي أن يجوز العقد في حصة الارض وان كان يفسد في حصة البقر والاصح أنه قولهم جميعا لان حصة البقر لم يثبت فيه الاستحقاق أصلا وحصة الارض من المشروط مجهول فيفسد العقد فيه للجهالة وقد بينا نظيره في الصالح اذا صولح أحد الورثة من العين والدين على شيء في التركة وسواء أخرجت الارض شيئا أو لم تخرج فاجر المثل واجب لصاحب الارض والبقر لان محل وجوب الاجر هنا الذمة دون الخارج وانما يجب استيفاء المنفعة وقد تحقق ذلك سواء أحصل الخارج أم لم يحصل وقيل يذبح في قياس قول أبي يوسف رحمه الله أن لا يزداد باجر مثل أرضه وبقره على نصف الخارج الذي شرط له وفي قول محمد يجب أجر المثل بالغاما بلغ على قياس الشركة في الاحتطاب وقد بيناه في كتاب الشركة فان كان البذر من عند صاحب الارض واشترط أن يعمل عنده مع العامل والخارج بينهم أثلاث جازت المزارعة وللعامل ثلث الخارج والباقي كله لرب الارض لان اشتراط العبد على رب الارض والبذر كاشتراط البقر عليه في هذا الفصل وانه صحيح فكذلك اشتراط العبد عليه ثم المشروط للعبد ان لم يكن عليه دين فهو مشروط لصاحب الارض وان كان عليه دين ففي قولهما كذلك وفي قياس قول أبي حنيفة المولى من كسب عبده المديون كالأجنبي فكانه دفع الارض والبذر مزارعة الى عاملين على أن لكل واحد منهما ثلث الخارج حتى أن في هذا الفصل لو لم يشترط العمل على العبد ففي قولهما المشروط للعبد يكون لرب الارض فيجوز العقد وفي قياس قول أبي حنيفة المشروط للعبد كالمسكوت عنه لانه لا يستحق شيئا من غير بذر ولا عمل والمسكوت عنه يكون لصاحب البذر وان كان البذر من العامل والمسئلة بحالها فالعقد فاسد لان اشتراط العمل على رب الارض كاشتراط البقر عليه وذلك مفسد للعقد وان كان شرط ثلث الخارج لعبد العامل فان كان البذر من قبل العامل ولا دين على العبد فالعقد صحيح ولرب الارض ثلث الخارج والباقي للعامل لان اشتراط العبد عليه كاشتراط البقر والمشروط لعبده ان لم يكن عليه دين كالمشروط له وان شرط لعبده ثلث الخارج ولم يشترط على عبده عملا فان كان على العبد دين ففي قول أبي يوسف ومحمد هذا جائز والمشروط للعبد يكون للعامل لانه يملك كسب عبده المديون وعند أبي حنيفة كذلك الجواب لان

المشروط للعبد كالمسكوت منه اذا لم يشترط عليه العمل فهو للعامل لانه صاحب البذر بخلاف
 ما اذا شرط عليه العمل والعبد مديون لان العبد منه كاجنبي فكأنه شرط عمل اجنبي آخر مع
 صاحب البذر على أن يكون له ثلث الخارج وذلك منفسد للعقد في حصة العامل الآخر على
 ما بينه في آخر الكتاب وان كان البذر من عند صاحب الارض واشترط أن يعمل هو مع العامل
 لم يجوز لان هذا الشرط يعدم التخلية بين العامل وبين الارض والبذر وقد بينا نظيره في
 المضاربة انه اذا شرط عمل رب المال مع المضارب يفسد العقد لانعدام التخلية والحاكم رحمه
 الله في المختصر ذكر في جملة ما يكون فاسدا من المزارعة على قولهما يجمع بين الرجل وبين
 الارض ومرااده أن يكون البقر والبذر مشروطا على أحدهما والعمل والارض مشروطا على
 الآخر وهذا فاسد الا في رواية عن أبي يوسف يجوز هذا بالقياس على المضاربة لان البذر
 في المزارعة بمنزلة رأس المال في المضاربة ويجوز في المضاربة دفع رأس المال الى العامل فكذلك
 يجوز في المزارعة دفع البذر مزارعة الى صاحب الارض والعمل فاما في ظاهر الرواية فصاحب
 البذر مستأجر للارض ولا بد من التخلية بين المستأجر وبين ما استأجر في عقد الاجارة
 وتعدم التخلية هنا لان الارض تكون في يد العامل فلهذا فسد العقد ثم في كل موضع صار
 الربيع لصاحب البذر من قبل فساد المزارعة والارض له لم يتصدق بشئ لانه لا يتمكن في
 الخارج خبث فان الخارج نماء البذر بقوة الارض والارض ملائكة والبذر ملائكة واذا لم تكن
 الارض له تصدق بالفضل لانه يتمكن خبث في الخارج فان الخارج انما يحصل بقوة الارض
 وبهذا جعل بعض مشايخنا الخارج لصاحب الارض عند فساد العقد ومنفعة الارض انما سامت
 له بالعقد الفاسد لا بملكه رقة الارض فيصدق لذلك بالفضل ونعني بالفضل أنه يرفع من الخارج
 مقدار بذره وما غرم فيه من المؤن والاجر ويتصدق بالفضل وان كان هو العامل لا يرفع منه
 أجر مثله لان منافعه لا تقوم بدون العقد ولا عقد على منافعه اذا كان البذر من قبله فلهذا
 لا يرفع أجر مثل نفسه من الخارج ولكن يتصدق بالفضل وما يشترط للبقر من الخارج
 فهو كالمشروط لصاحب البقر لان البقر ليس من أهل الاستحقاق لنفسه فالمشروط له
 كالمشروط لصاحبه وما يشترط للمساكين للخارج فهو لصاحب البذر لان المساكين
 ليس من جهتهم أرض ولا عمل ولا بذر واستحقاق الخارج في المزارعة لا يكون الا باحد
 هذه الاشياء فكان المشروط لهم كالمسكوت عنه فيكون لصاحب البذر لان استحقاقه بملك

البذر لا يشترط والاجر تستحق عليه بالشرط فلا يستحق الا مقدار ما شرط له واذا لم
يسم لصاحب البذر وسمي مالا آخر جاز لان من لا بذر من قبله انما يستحق بالشرط فاما
صاحب البذر فيستحق بملكه البذر فلا ينعدم استحقاقه بترك البيان في نصيبه وان سمي نصيب
صاحب البذر ولم يسم مالا آخر ففي القياس هذا لا يجوز لانهم ذكروا مالا حاجة بهم الى
ذكره وتركوا ما يحتاج اليه لصحة العقد ومن لا بذر من قبله يستحق بالشرط فبدون الشرط
لا يستحق شيئا ولكنه استحسن فقال الخارج مشترك بينهما والتنصيب على نصيب أحدهما
يكون بيان أن الباقي الآخر قال الله سبحانه وتعالى وورثه أبواه فلامه الثالث معناه وللاب
ما بقي فكانه قال صاحب البذر على أن لي ثلثي الخارج ولك الثالث واذا قال له اعمل ببذري
في أرضي بنفسك وبقرتك وأجرائك فما خرج فهو كله لي جاز والعامل معين لان صاحب
الارض والبذر استعان به في العمل حين لم يشترط له بمقابلته شيئا ولان الذي من جانب
العامل منفعة والمنفعة لا تقوم الا بالتسمية في العقد فاذا لم يسم لم تقوم منافعه وان قال على
أن الخارج كله لك فهو جائز أيضا وصاحب الارض معير لارضه مقرض لبذره لانه شرط
للعامل جميع الخارج ولا يستحق جميع الخارج الا بعد أن يكون البذر ملكا له وللمليك البذر منه
هناطريقان أحدهما الهبة والثاني القرض فيثبت الادنى وهو القرض لانه متيقن به ثم البذر عين
متقوم بنفسه فلا يسقط تقومه عنه الا بالتنصيب على الهبة ومنفعة الارض غير متقومة بنفسها
فلا تقوم الا بتسمية البذل بمقابلتها ولم يوجد فلهذا كان معير الارض مقرضا للبذر بمنزلة مالو دفع
اليه حانوتا وألف درهم وقال اعمل بها في حانوتي على أن الربح كله لك فانه يكون مقرضا للالف
معيرا للحنوت ولو قال ازرع في أرضي كرا من طماذك على أن الخارج كله لي لم يجز هذا
العقد لانه دفع الارض مزارعة بجميع الخارج وحكى عن عيسى بن أبان رحمه الله انه قال
يجوز هذا لانه لما شرط جميع الخارج لنفسه ولا يكون ذلك الا بملك البذر فكانه استقرض
منه البذر وأمره بان يزرعه في أرضه فيصير قابضا له باتصاله بملكه وقد بينا نظير هذا في
كتاب الصرف ولكن ما ذكره في الكتاب أصح لان الاصل أن يكون الانسان في
القاء بذره في الارض عاملا لنفسه وقوله على أن الخارج لي محتمل بجواز أن يكون المراد
الخارج لي عوضا عن منفعة الارض ويجوز أن يكون المراد الخارج لي بحكم استقراض البذر
والمحتمل لا يترك الاصل به ولا يثبت تماميك البذر منه بالمحتمل فكان الخارج كله لصاحب

البذر وعليه أجر مثل الأرض لأن صاحب الأرض ابتغى عن منفعة أرضه عرضاً ولم ينل فله
 أجر مثله أخرجت الأرض شيئاً أو لم تخرج ولو قال أزرع لي في أرضي كرا من طعامك على
 أن أخرج لي أو على أن أخرج نصفين جاز على ما قال والبذر قرض على صاحب الأرض أخرجت
 الأرض شيئاً أو لم تخرج لأن قوله أزرع لي تنصيص على استقراض البذر منه فإنه لا يكون
 عاملاً إلا بعد استقراضه البذر منه فكان عليه بذراً مثل ما استقرض أخرجت الأرض شيئاً
 أو لم تخرج لأنه صار قابضاً له باتصاله به فله ثم إن كان قال أن أخرج بيننا نصفان فهي مزارعة
 صحيحة وإن قال على أن أخرج لي فهو استعانة في العمل وكان محمد بن مقاتل رحمه الله يقول
 ينبغي أن يفسد المقدم هنا لأنه مزارعة شرط فيها القرض إذا قال على أن أخرج بيننا نصفان
 والمزارعة كالأجارة تبطل بالشرط الفاسد ولكن في ظاهر الرواية قال الاستقراض مقدم
 على المزارعة فهذا قرض شرط فيه المزارعة والقرض لا يبطل بالشرط الفاسد كالمدة وفي
 الأصل استشهد فقال رأيت لو قال أقرضني مائة درهم فاشتر لي بها كرا من الطعام ثم ابذره
 في أرضي على أن أخرج بيننا نصفان لم يكن هذا جائزاً فكذلك ما سبق إلا أن هذا مكروه
 لأنه في معنى قرض جر منفعة ولو دفع بذراً إلى صاحب الأرض على أن يزرعه في أرضه على
 أن أخرج بينهما نصفان فهو فاسد وهذه مسألة دفع البذر مزارعة وقد بينا قول أبي يوسف
 رحمه الله وحكم هذه المسألة على ظاهر الرواية نفى الاشكال في أنه أوجب لصاحب الأرض
 اجرا مثل أرضه ولم يسلم الأرض إلى صاحب البذر فكيف يستوجب عليه اجرا مثله وإنما
 نقول صارت منفعته ومنفعة الأرض حكماً كلياً مسالة إلى صاحب البذر لسلامة الخارج
 له حكماً وكذلك إن لم تخرج الأرض شيئاً لأن عمل العامل بأمره في الفاء البذر كعمله بنفسه
 فيستوجب عليه اجرا مثل في الوجهين جميعاً وإن قال على أن أخرج لصاحب البذر فهو
 جائز وصاحب البذر معين له في العمل معير لأرضه لأنه مباشر باراء منافعه ومنافع أرضه عوضاً
 فيكون متبرعاً بذلك كله وإن قال أزرع لي في أرضك على أن أخرج لك لم يجز لأنه نص
 على استئجار الأرض والعامل بجميع الخارج حين قال أزرع لي في أرضك والخارج كله
 لصاحب البذر وعليه للعامل اجرا مثل أرضه وعمله وإن قال أزرع في أرضك لنفسك على
 أن أخرج لي لم يجز لأن قوله أزرع لنفسك تنصيص على اقراض البذر منه ثم شرط بجميع
 الخارج لنفسه عوضاً عما أقرضه وهذا شرط فاسد لأن القرض مضمون بالمثل شرعاً ولكن

القرض لا يبطل بالشرط الفاسد والخارج كاله لرب الارض وعليه مثل ذلك البذر لصاحبه
ولو دفع اليه الارض على أن يزرع ببذره وبقره ويعمل فيها معه هذا الاجنبي لم يجز ذلك فيما
بينهما وبين الاجنبي وهو فيما بينهما جائز وثالث الخارج لصاحب الارض وثالثه لصاحب
البذر لان صاحب البذر استأجر ثلث الخارج وذلك فاسد كما لو كانت الارض مملوكة له
وهذا فيما بينهما في معنى اشتراط عمل رب الارض مع العامل ولكنهما عقدان مختلفان أحد
العقدين على منفعة الارض والآخر على منفعة العامل فالفسد في أحدهما لا يفسد الآخر فلهذا
كان لصاحب الارض ثلث الخارج والباقي كله لصاحب البذر وعليه اجر مثل الرجل الذي عمل
معه وقد أجاب بعد هذا في نظير هذه المسئلة فقال يفسد العقد كله وانما اختلف الجواب
لاختلاف الموضوع فانه قال هناك على أن يعمل معه الرجل الآخر فهذا اللفظ يصير العقد
الفساد مشروطا في العقد الذي جرى بين صاحب الارض وبين صاحب البذر فيفسد كله
وهنا قال ويعمل معه لرجل الآخر والواو للعطف لا للشرط. فقد جعل العقد الفاسد معطوفا على
العقد الصحيح لا مشروطا فيه فلهذا لم يفسد العقد بين صاحب الارض وصاحب البذر ولو كان
البذر من قبل رب الارض كانت المزارعة جائزة والخارج أثلاثا كما اشترطوا لان صاحب
الارض والبذر استأجر عاملين وشرط لكل واحد منهما ثلث الخارج وذلك صحيح والله
أعلم بالصواب

باب ما للمزارع أن يمنع منه بعد العقد

(قال رحمه الله) واذا دفع الى رجل أرضا مزارعة بالنصف يزرعها هذه السنة ببذره
وبقره ولما تراضيا على ذلك قال الذي أخذ الارض مزارعة قد بدا لي في ترك زرع هذه السنة
أو قال أريد أن أزرع أرضا أخرى سوى هذه فله ذلك لان المزارعة على قول من يجيزها
اجارة والاجارة تنقض بالعذر وترك العمل الذي استأجر العين لاجله عذره في فسخ العقد
كمن استأجر حانوتا ليتجر فيه ثم بدا له ترك التجارة يكون ذلك عذرا له في الفسخ وكذلك
لو استأجر أرضا بدراهم أو بدنانير ليزرعها ثم بدا له ترك الزراعة يكون ذلك عذرا له في
الفسخ وهذا لان الاجارة جوزت لحاجة المستأجر في الزام العقد اياه بعد ما بدا له ترك
ذلك العمل اضرا به فيؤدي الى أن يعود الى موضوعه بالابطال والضرر عذره في فسخ العقد

اللازم وكذلك ان قال أريد أن أزرع أرضاً أخرى لان البذر من قبله وفي القاء البذر في الأرض اتلاف البذر وقد يحصل الخارج وقد لا يحصل الخارج وفي الزام العقد صاحب البذر قبل الالتقاء في الأرض اضرار به من حيث أنه يلزم اتلاف ملكه وذلك لا يجوز ثم له في ترك هذه الأرض وزرعه أرضاً أخرى غرض صحيح فتلك الأرض مملوكة له أو يمنحه إياها صاحبها أو تكون أكثر ريعاً من هذه الأرض فلا يجوز لنا أن نلزمه زراعة هذه الأرض شاء أو أبي وهكذا لو كان استأجرها بدراهم أو دنائير إلا أن هناك لا يفسخ العقد إذا أراد زراعة أرض أخرى لان في إبقاء العقد بينهما مع اختياره أرضاً أخرى للزراعة منفعة لصاحب الأرض وهو أنه استوجب الأجر دينا في ذمته بالتمكن من الانتفاع وإن لم يزرع وفي المزارعة لا فائدة في إبقاء العقد مع امتناعه من زراعة هذه الأرض لان حق صاحب الأرض في الغلة والغلة لا تحصل بدون الزراعة فلماذا قلنا يفسخ العقد بينهما ثم في الاستئجار بالدراهم إذا أراد ترك الزراعة أصلاً يكون ذلك عذراً لانه يتحرز عن اتلاف البذر بالقاء في الأرض وإذا أراد أن يزرع أرضاً أخرى لا يكون ذلك عذراً له وذلك لا يصير مستحقاً له بمطلق العقد وإذا كان البذر من جهة رب الأرض أجبر العامل على أن يزرعها إن أراد ترك لزراعة سنته تلك أو لم يرد لان العامل هنا أجبر لرب الأرض وعلى الأجير الإيفاء بما التزم به بعد صحة العقد وهذا لانه ليس في إيفاء العقد إلحاق ضرر به سوى ما التزمه بالعقد لانه التزم بالعقد إقامة العمل وهو قادر على إقامة العمل كما التزمه بالعقد وموجب المقود اللازمة وجوب تسليم المقود عليه فاما في الفصل الاول ففي الزام العقد إياه إلحاق ضرر به فيما لم يتناول به العقد لان البذر ليس بمقود عليه وفي القائه في الأرض اتلافه وإن بدا لرب الأرض والبذر ان يترك الزراعة في تلك الأرض أو في غيرها فله ذلك لانه في الزام العقد إياه اتلاف بذره والبذر ليس بمقود عليه فلا يجوز أن يلزمه اتلافه باللقاء في الأرض إنما هو موهوم عسى يحصل وعسى لا يحصل وإن كان البذر من العامل لم يكن لصاحب الأرض أن يمنع الزارع من الزراعة لانه مؤجر لأرضه ولا يلحقه بإيفاء العقد ضرر فيما لم يتناول به العقد وإنما الضرر عليه في الزام تسليم الأرض وقد التزم بذلك بمطلق الزراعة إلا أن يكون له عذر والعذر دين لا يقدر على قضائه إلا من ثمن هذه الأرض فإن حبس فيه كان له أن يبيعها لقضاء الدين لان في إيفاء المقدم هنا إلحاق الضرر به فيما لم يتناول به المقدم وهو تعينه وقد بينا في كتاب الاجارات ان

مثل هذا عذر له في فسخ الاجارة وانه يفسخ العقد بنفسه في احدي الروايتين وفي الرواية الاخرى القاضي هو الذي يتولى ذلك ببيعه في الدين على ما فسرته في الزيادات ولو دفع نخلا له معاملة بالنصف ثم بدا للعامل ان يترك العمل أو يسافر فانه يجبر على العمل أما اذا بدا له ترك العمل فلان في ايفاء العقد لا يلحقه ضرر لم يلتزمه بالعقد لانه التزم بالعقد اقامة العمل ولا يلحقه سوى ذلك وأما في السفر فقد ذكر في غير هذا الموضع أن ذلك عذر له لان بالامتناع يلحقه ضرر لم يلتزمه بالعقد وفيما ذكر هنا لا يكون عذرا له لانه يتعلل بالسفر ليمتنع من اقامة العمل الذي التزمه بالعقد وقيل انما اختلف الجواب لاختلاف الموضوع فهناك وضع المسئلة فيما اذا شرط عليه اقامة العمل بيده وبعد السفر لا يتمكن من ذلك ولا يجوز أن يحول بينه وبين سفر يتلى به في المدة لما في ذلك من الضرر عليه وهنا وضع المسئلة فيما اذا لم يشترط عليه العمل بيده فهو متمكن من اقامة العمل باجرائه وأعوانه وعلما به بعد السفر بنفسه فلا يكون ذلك عذرا له في الفسخ وكذلك ان بدا لصاحب النخل أن يمنع العامل منه ويعمل بنفسه أو يدفعه الى عامل آخر فذلك لا يكون عذرا له في الفسخ بخلاف من البندر من قبله في باب المزارعة لان هناك هو يحتاج الى اتلاف بذره بالالقاء في الارض وهنا رب النخل لا يحتاج الى ذلك فيكون العقد لازما من جانبه بنفسه كما في جانب العامل وانما العذر من جانبه أن يلحقه دين فادح لا وفاء عنده الا من ثمن النخل فاذا حبس فيه كان ذلك عذرا له في فسخ المعاملة للبيع في الدين كما بينا في الارض والله أعلم

باب الارض بين رجلين يدفعها أحدهما الى صاحبه مزارعة

(قال رحمه الله) واذا كانت الارض بين رجلين فدفعها أحدهما الى صاحبه مزارعة على أن يزرعها هذه السنة ببذره وبقره على أن الخارج بينهما نصفان فالمزارعة فاسدة لان الدافع كانه قال لصاحبه ازرع نصيبك من الارض ببذرك على أن الخارج كله لك وهذه مشهورة صحيحة أو قال وازرع نصيبي ببذرك على أن الخارج كله لي وهذا فاسد لانه دفع الارض مزارعة بجميع الخارج وهي مطعونة عيسى رحمه الله وقد بينها بالامس فان قيل لماذا لم يحمل كانه قال ازرع نصيبي ببذرك على أن الخارج بيننا نصفين وازرع نصيبك ببذرك على أن الخارج بيننا نصفين حتى تصح المزارعة في نصيب الدافع من الارض قلنا لانه يكون ذلك منه

انتهاب المعلوم وطعما في غير مطعم وهو أن يشترط لنفسه جزأ بما أخرجه نصيب صاحبه
 من غير أن يكون منه أرض أو بذر أو عمل والعاقل لا يقصد ذلك بكلامه عادة فلذلك حملناه
 على الوجه الاول وأفسدنا المزارعة والخارج كله للزارع لانه نماء بذره وعليه أجر مثل
 نصف الارض لصاحبه لانه استوفى منفعة نصيبه من الارض بعقد فاسد ويطيب له نصف
 الخارج لانه ربي نصف الزرع في أرض نفسه ولا فساد في ذلك النصف ويأخذ من النصف
 الآخر ما أنفق فيه وغرم ويتصدق بالفضل لانه ربي زرع في أرض الغير بسبب فاسد
 فيتصدق بالفضل ولو كان البذر من الدافع فالعقد فاسد لانه يصير كأنه قال ازرع نصيبي
 من الارض ببذري على أن الخارج كله لي وهذه استعانة صحيحة لو اقتصر عليها ولكنه قال
 وازرع نصيبك من الارض ببذري على أن الخارج كله لك وهذا أيضا اقراض صحيح
 للبذر لو اقتصر عليه ولكن الجمع بينهما يظهر الفساد باعتبار انه جعل بازاء عمله في نصيب
 الدافع منفعة اقراض البذر اياه أو تمامك البذر منه هبة في مقدار ما يزرع به نصيب نفسه
 فلهذا فسد العقد والزرع كله للدافع لان اقراض شيء من البذر غير منصوص عليه وإنما
 كنا نثبت التصحيح للعقد بينهما وليس فيه تضييع العقد فلا يجعل مقرضا شيئا من البذر
 منه فلهذا كان الخارج كله لصاحب البذر وللعامل عليه أجر مثل عمله وأجر حصته من
 الارض لان منفعة حصته من الارض ومنفعة عمله سلمت للدافع بعقد فاسد ويطيب له
 نصف الربيع لانه رباه في أرض نفسه ويأخذ من النصف الآخر نصف البذر وما غرم
 من أجر مثل نصف الارض ونصف أجر مثل العامل ويتصدق بالفضل لانه رباه في
 أرض غيره بسبب فاسد ولو كان البذر من العامل على أن ثلثي الخارج له وللدافع الثلث
 جاز لان تقدير كلامه كأنه قال ازرع نصيبك ببذرك على أن الخارج كله لك وهي مشهورة
 صحيحة وازرع نصيبي ببذرك على أن ثلثي الخارج منه لي والثلث لك وهي مزارعة صحيحة
 ولا يتولد من الجمع بينهما فساد فكان الخارج بينهما على الشرط ولو كان البذر من الدافع
 كان العقد فاسدا لانه يصير كأنه قال ازرع نصيبي ببذري على أن لك ثلث الخارج وهذا
 صحيح ولكنه قال وازرع نصيبك ببذرك على أن الخارج كله لك وهذا اقراض للبذر لو
 اقتصر عليه الا أنه باعتبار الجمع بينهما يظهر الفساد من حيث انه جعل له بالعمل في نصيبه
 من الارض ثلث الخارج ومنفعة اقراض نصف البذر وكذلك ان كان شرط الثلثين للدافع

لانه يصير كانه قال ازرع نصيبى ببذرك على أن الخارج كله لي وهذه استعانة صحيحة
والكه قال وازرع نصيبك ببذرى على أن لي ثلث الخارج وهذا دفع البذر من زارعة الى
صاحب الارض فلماذا كان فاسدا ولو كان البذر بينهما نصفين على أن ثلثي الخارج للعامل
وثلثه الآخر فهذا فاسد لان الدافع شرط للعامل ثلث الخارج من نصيبه من البذر وذلك
فاسد لان عمله يلاقى بذرا أو زرعاً مشتركاً بينهما وأحد الشريكين بعمله فيما هو فيه شريك
لا يستوجب الاجر على صاحبه فلماذا فسد العقد والخارج بينهما نصفان طيب لهما لان البذر
بينهما نصفان وكل واحد منهما انما ربي زرعاً في أرضه ولا أجر لواحد منهما على صاحبه
لان العامل انما عمل فيما هو فيه شريك وهو لعمله فيما هو فيه شريك لا يستوجب الاجر
لان شريكه في الممول يمنع تسليم العمل الى غيره وبدون التسليم لا يجب الاجر فاسدا
كان العقد أو جائزاً وكذلك لو شرط الثلثين للدافع ومعنى الفساد هنا أي لان الدافع شرط
لنفسه جزأ مما يحصل في أرض العامل ببذره من غير أن يكون له في ذلك أرض ولا بذر
ولا عمل ولو اشترط أن الخارج بينهما نصفان فهذا جائز لان العامل معين للدافع هنا فان الشروط
لكل واحد منهما بقدر حصته من البذر فكانه قال ازرع أرضك ببذرك على أن الخارج كله
لك وازرع أرضى ببذرى على أن الخارج كله لي وهذه استعانة صحيحة فيكون العامل معيناً
له في نصيبه ولو اشترط ثلثي البذر على الدافع وثلثه على العامل والربع نصفان فهذا فاسد لان
الدافع يصير كانه قال ازرع أرضى ببذرى على أن الخارج كله لي وازرع أرضك ببذرك
وبذرى على أن الخارج كله لك وباعتبار الجمع بين هذين المقدين بفسد العقد لانه جعل له
بازاء عمله في نصيبه منفعة اقراض ثلث البذر وذلك فاسد ولانه أوجب له جزأ من الخارج
من بذره بعمله فيما هو شريك فيه وذلك فاسد وما خرج فثلثاه لصاحب ثلثي البذر وثلثه
لصاحب ثلث البذر على قدر بذرهما والاجر للعامل لانه عمل في شئ هو شريك فيه ولا
يتصدق صاحب الثالث بشئ منه لانه رباه في أرض نفسه وصاحب الثلثين يفرم أجر مثل
سدس الارض للعامل لانه استوفى منفعة ثلث نصيبه من الارض بمقد فاسد والشركة في
الارض لا تمنع وجوب الاجر على الشريك كما لو استأجر أحد الشريكين من صاحبه بيتاً ليحفظ
فيه الطعام المشترك ثم يطيب له نصف الزرع لانه رباه في أرضه ويبقى سدس الزرع فيستوفى
منه ربع بذره وما غرم من أجر مثل سدس الارض ويتصدق بالفضل لانه ربي زرعاً في

أرض غيره في ذلك الجزء بسبب فاسد ولو اشترط أن ثلث البذر على الدافع وثليه على العامل والخارج نصفان فهو فاسد لأنه يصير كأنه قال ازرع ببذر ك نصيبك على أن الخارج كله لك وازرع نصيبي ببذري وبذرك على أن الخارج كله لي وهذه مطعونة عيسى رحمه الله والعقد فيها فاسد على رواية الكتاب لأن في الجزء المشروط على العامل من البذر استئجار الأرض بجميع ما تخرجه وذلك فاسد فيكون للعامل ثلثا الربع وعليه سدس اجر مثل الأرض لأنه ربي زرع في ثلث نصيب صاحبه وذلك سدس الأرض بعقد فاسد فيلزمه اجر مثل ذلك ويطيّب له نصف الربع ويرفع من السدس الباقي ربع نصيبه من البذر وما غرم من الاجر ويتصدق بالفضل وثلث الربع طيب للدافع لأنه رباه في أرض نفسه ولو اشترط البقر على الدافع والبذر على العامل والخارج نصفان فهذا فاسد لأنه يصير كأنه قال ازرع نصيبك ببذر ك وتقرى على أن الخارج كله لك وازرع نصيبي ببذري وبذرك على أن الخارج كله لي وهذا فاسد من وجهين أحدهما ما بيننا والثاني أنه جعل له بازاء عمله في نصيبه منفعة البقر ليعمل به في نصيب نفسه ولو كان البذر كله من العامل والبقر من الدافع والشرط أن يكون الخارج بينهما نصفين فهو فاسد لأنه جعل بازاء منفعة عمله في نصيب منفعة البقر له بزراعتة نصيب نفسه وذلك مفسد للزراعة ثم الخارج كله لصاحب البذر والآخر مثل أجر بقره واجر مثل نصف الأرض يستوفي الزارع نصف الخارج فيطيّب له ويأخذ من النصف الآخر نصف البذر ونصف أجر البقر ونصف اجر مثل الأرض ويتصدق بالفضل وكذلك لو اشترط الثلثين لصاحب البذر لأنه يصير كأنه قال ازرع نصيبي من الأرض ببذر ك وتقرى على أن لك ثلث الخارج وقد بينا أن البقر اذا كان مشروطا على صاحب الأرض ولا بذر من قبله أن المزارعة تكون فاسدة والله أعلم

باب اجتماع صاحب الأرض مع الآخر على العمل والبذر مشروط عليهما

(قال رحمه الله) وإذا دفع الرجل الى الرجل أرضا على أن يزرعها بنفسه وبقره والبذر بينهما نصفان والخارج بينهما نصفان فهذه مزارعة فاسدة لأن الدافع يصير كأنه قال ازرع نصف الأرض ببذري على أن الخارج كله لي وازرع نصف الأرض ببذر ك على أن الخارج كله لك وكل واحد من هذين صحيح لو اقتصر عليه لأن أحدهما استعان بالعامل والآخر

اعاره الارض ولكن عند الجمع بينهما يظهر المفسد بطريق المقابلة وهو أنه لما جعل للعامل بازاء عمله في نصف الارض منفعة نصف الارض وذلك في المزارعة لا يجوز والخارج بينهما نصفان على قدر بذرها ولا اجر للعامل لانه عمل في شئ هو شريك فيه فانه ألقى في الارض بذرا مشتركا ثم عمل في زرع مشترك فلا يستوجب الاجر واصحاب الارض على العامل نصف أجر . مثل الارض لانه استوفى منفعة نصف الارض بحكم عقد فاسد وقد بينا أن الشركة في الخارج لا تمنع وجوب أجر مثل الارض لانه يجب اجر مثل النصف الذي هو مشغول بزرع العامل ثم يطيب نصف الخارج لصاحب الارض لانه رباه في أرضه وأما العامل فيتصدق بالفضل فيما بينه وبين ربه لانه رباه في أرض غيره بسبب فاسد وكذلك لو اشترط للعامل ثلثي الخارج والفساد هنا اثنان لان الدافع شرط للعامل ثلث الخارج من نصيبه ومنفعة نصف الارض بازاء عمله وذلك مفسد للعقد وكذلك لو اشترط لصاحب الارض ثلثي الخارج لان العامل جعل له بمقابلة منفعة نصف الارض ثلث الخارج منه وعمله في النصف الآخر من الارض له وكذلك لو كان البذر ثلثاه من أحدهما بعينه واشترط الربع على قدر البذر فهو فاسد ان كان ثلثا البذر من العامل فلمقابلة منفعة ثلثي الارض بمقابلة عمله في ثلث الارض لصاحبه وان كان ثلث البذر من قبل الدافع فلمقابلة منفعة ثلث الارض بعمله في ثلثي الارض لصاحبه وكذلك ان اشترط أن الريع بينهما نصفان فهذا فاسد والفساد هنا اثنان لانه جعل الدافع للعامل ثلث منفعة الارض وبعض الخارج من بذره بازاء عمله في نصيبه أو على عكس ذلك فيكون العقد فاسدا في الوجوه كلها والخارج بينهما على قدر البذر واذا دفع الرجل الى الرجل أرضا له على أن يعمل فيها رب الارض والمدفوع اليه سنته هذه ببذر بينهما نصفان على أن الخارج بينهما نصفان فهذا جائز لانه اعاره نصف الارض ليزرعه ببذر نفسه وزرع نصف الارض بنفسه لنفسه وكل واحد منهما صحيح ولا يظهر فساد بالجمع بينهما ولو اشترط لرب الارض ثلثي الخارج كان هذا فاسدا لانه دفع اليه نصف الارض مزارعة بثلاث ما يخرج ولكن شرط عمل رب الارض معه وهذا شرط يعدم التخلية بين المستأجر وبين ما استأجر فيفسد به العقد والخارج بينهما على قدر بذرها ولا أجر لواحد منهما على صاحبه لانه عمل فيما هو شريك فيه واصحاب الارض على الآخر أجر مثل نصف الارض لانه استوفى منفعة نصف الارض بعقد فاسد ويطيب

لصاحب الأرض نصيبه ويتصدق العامل بما زاد على البذر والنفقة والاجر الذي غرمه لانه
 ربه في أرض غيره بسبب فاسد ولو اشترطا الثنين للعامل كان فاسدا أيضا لان الدافع دفع
 اليه نصف الأرض مزارعة بثالث الخارج وشرط عمل نفسه معه ثم جعل له منفعة نصف
 الأرض بازاء عمله مع ما شرط له من ثلث الخارج فهذا كان فاسدا والخارج بينهما نصفان
 ولا أجر لصاحب الأرض على العامل هنا لانه ما اتفق على منافع أرضه عرضا حين لم يشترط
 لنفسه فضلا بخلاف الاول فاز هناك شرط الفضل لنفسه فعرفنا انه اتفق على منافع الأرض
 عرضا ولم ينل فكان له أجر مثل نصف الأرض على صاحبه ثم يطيب لكل واحد منهما
 نصيبه من الزرع لان العامل لما لم يجب عليه الاجر عرفنا أن نصف الأرض كان في يده
 بطريق العارية ولا فساد في ذلك فيطيب له الخارج ولو اشترطا العمل عليهما جميعا والخارج
 بينهما نصفان والبذر من المدفوع اليه خاصة فعلا أو عمل صاحب الار وحده جعل له منفعة
 نصف الأرض بمقابلة عمله في النصف الآخر معه من الأرض وشرط لنفسه مع ذلك منفعة
 اقراض نصف البذر منه وذلك مفسد للعقد ثم الخارج كله لصاحب البذر ولصاحب الأرض
 نصف اجر مثل أرضه وأجر مثل نفسه في عمله ان كان عمل لانه لا شركة في الخارج هنا
 فصاحب البذر استوفى منفعة أرضه وعمله بعقد فاسد فيجب عليه أجر المثل والله أعلم

باب اشتراط شيء بعينه من الربيع لاحدهما

(قال رحمه الله) واذا اشترطا أن يرفع صاحب البذر بذره من الربيع والباقي بينهما
 نصفان فهو فاسد أياما كان البذر لان جواز المزارعة على قول من يجوزها لمتابعة الآثار
 فأما القياس فاذهب اليه أبو حنيفة رحمه الله فتي كان العقد لا على الوجه الذي ورد به
 الا تأخذ فيه بالقياس ثم المزارعة شركة في الخارج وكل شرط يؤدي الى قطع الشركة بينهما
 مع حصول الخارج في بعضه أو في كله كان مفسدا للعقد وقدر البذر من جملة الربيع فان البذر
 بالاقاء في الأرض يتأف فهذا الشرط يؤدي الى قطع الشركة بينهما في بعض الربيع أو في
 جميعه اذا كان لا يحصل من الخارج الا قدر البذر وهذا بخلاف المضاربة لان رأس المال هنا
 ليس من الربيع فان بالتصرف لا يتأف رأس المال فاشترط دفع رأس المال لا يوجب قطع
 الشركة بينهما في شيء من الربيع ثم اشتراط دفع البذر هنا في كونه مخالفا لموجب العقد كاشتراط

كون رأس المال بينهما في المضاربة ولو اشترطا أن الربح ورأس المال كله نصفان ففسد
 العقد فهذا قياسه ولو اشترطا أن يرفع صاحب البذر عشر الخارج لنفسه والباقي بينهما نصفان
 جاز لأن هذا الشرط لا يؤدي إلى قطع الشركة في شيء من الربح بينهما مع حصول الخارج
 فانه ما من قدر يخرج الا ويبقى بعد رفع العشر منه تسعة أعشاره ثم هذا في المعنى اشتراط
 خمسة ونصف من عشرة لصاحب البذر وأربعة ونصف للآخر وذلك لا يؤدي إلى قطع
 الشركة في شيء من الربح وكذلك لو اشترط العشر لمن لا بذر من قبله والباقي بينهما نصفان
 جاز لما قلنا ولو اشترط ارفع الخارج من الربح والباقي بينهما نصفان كان فاسدا لأن الخارج
 على رب الأرض وهو دراهم مائة أو حنطة مائة فاشتراط رفع الخارج بمنزلة اشتراط
 ذلك القدر من الخارج لرب الأرض وهذا شرط يؤدي إلى قطع الشركة في الربح مع
 حصوله لجواز أن لا يحصل الا ذلك القدر أو دونه ولو كانت الأرض عشرية فاشتراط رفع
 العشر ان كانت الأرض تشرب سحا أو نصف العشر ان كانت تشرب بدلو والباقي بينهما
 نصفان فهذا جائز لأن هذا الشرط لا يؤدي إلى قطع الشركة في الخارج فانه ما من مقدار
 تخرجه الأرض الا واذا دفع منه العشر أو نصف العشر يبقى شيء ليكون مشتركا بينهما
 نصفين فان حصل الخارج أخذ السلطان حقه من عشر أو نصف والباقي بينهما نصفان لانهما
 شرطا كذلك والمؤمنون عند شروطهم وان لم يأخذ السلطان منهم شيئا أو أخذوا بعض
 طعامهم سرا من السلطان فان العشر الذي شرط من ذلك للسلطان يكون لصاحب الأرض
 في قول أبي حنيفة رحمه الله على قياس من أجاز المزارعة وعند أبي يوسف ومحمد رحمهما
 الله يكون بينهما نصفين وأصل المسئلة فيما تقدم بيانه في الزكاة أن من أجر أرضه العشرية
 فالعشر عند أبي حنيفة على رب الأرض وعندهما العشر في الخارج على المستأجر ففي المزارعة
 رب الأرض مؤجر للأرض أو مستأجر للعامل ان كان البذر من قبله فالعشر عليه عند أبي
 حنيفة في الوجهين فالمشروط للعبد مشروط لرب الأرض وعندهما العشر في الخارج فاذا
 لم يأخذ السلطان منهما العشر أو أخذ بعض الطعام سرا من السلطان فالخارج بينهما نصفان
 وكذلك المشروط للعبد يكون بينهما نصفين وكان ذلك مشروطا لهما ولو كان صاحبه قال
 للعامل لست أدري ما يأخذ السلطان منا العشر أو نصف العشر فانما تلك على أن النصف لي مما
 تخرج الأرض بعد الذي يأخذ السلطان ولك النصف فهذا فاسد في قياس قول أبي حنيفة

رحمه الله وفي قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله هو جائز بينهما على ما قالا ومعنى هذه المسألة
 أن الأرض قد تكون بحيث تكفي بماء السماء عند كثرة الامطار وقد تحتاج الى أن تسقى
 بالدلاء عند قلة المطر وفي مثله السلطان يعتبر الاغلب فيما يأخذ من العشر أو نصف العشر
 مكانهما قالا لا ندري كيف يكون حال المطر في هذه السنة وماذا يأخذ السلطان من الخارج
 فتم أقدا على هذه الصفة ثم عند أبي حنيفة رحمه الله العشر أو نصف العشر يكون على رب
 الأرض فبهذا الشرط هما شرط الرب الأرض جزأ مجهولا من الخارج اما العشر أو نصف
 العشر وذلك مفسد للعقد وعند أبي يوسف ومحمد العشر أو نصف العشر يكون في الخارج
 والخارج بينهما نصفان فهذا في معنى اشتراط جميع الخارج بينهما نصفين وذلك غير مفسد
 للعقد واذا دفع الى رجل أرضا من أرض الخراج يزرعها بنفسه وبذره وبقره فما خرج منها
 دفع منه حظ السلطان وهو النصف مما تخرج وكان مابق بينهما لرب الأرض ثلثه وللعامل
 الثلثان فهو جائز على ما اشترطا وانما يعنى خراج المقاسمة والامام رأى في الخراج بين خراج
 المقاسمة وبين خراج الوظيفة وخراج المقاسمة جزء من الخارج حتى لا يجب الا بوجود حقيقة
 الخارج بخلاف خراج الوظيفة فكان ذلك بمنزلة العشر عند أبي حنيفة وهو على رب الأرض
 فالمشروط لخراج المقاسمة كانه مشروط لرب الأرض وهذا الشرط لا يؤدي الى قطع الشركة
 وعندهما خراج المقاسمة في الخارج فيكون عليهما على قدر الخارج بينهما فكانهما شرطا الثالث
 والثلثين في جميع الخارج فيصح العقد فان أخذ السلطان من رب الأرض الخراج وترك
 المقاسمة فالنصف الذي شرطاه للسلطان هو لرب الأرض والباقي بينهما على ما اشترطا
 ومعنى هذا أن السلطان قد يفتح بلدة ويمن بها على أهلها ثم يتردد رأيه في توظيف خراج
 المقاسمة عليهم أو خراج الوظيفة فلا يعزم على شيء من ذلك حتى يحصل الخارج أو كان جعل
 عليهم خراج المقاسمة على انه ان بداله أن يجعل عليهم خراج الوظيفة فعل ذلك وقد يشترط
 ذلك حتى لا يطلوا الاراضى فيكون هذا من الامام نظرا لارباب الخراج فاذا بداله بعد
 حصول الخارج أن يأخذ خراج الوظيفة فانه يأخذ ذلك من رب الأرض ثم النصف المشروط
 للسلطان يكون لرب الأرض أما عند أبي حنيفة رحمه الله فلا يشكل لان ذلك على رب الأرض
 وان كان خراج المقاسمة فالمشروط له مشروط لرب الأرض وعندهما لان بدل ذلك أخذه
 السلطان من رب الأرض والغنم مقابل بالغرم فاشترط لخراج المقاسمة يكون لرب الأرض

بهذا الطريق وكذلك لو لم يأخذ السلطان خراجا ولا مقاسمة وترك ذلك أصلا أو أخذ شيئا
 من الطعام سرا ثم قاسمهم السلطان ما بقي فأخذ نصفه فان مأخذاه سرا لصاحب الارض ثلثه
 وللمزارع ثلثاه فقد عطف أحد الفصيلين على الآخر بقوله وكذلك وجوابهما يختلف فانه
 يأخذ اذا لم يأخذ السلطان شيئا فعطف ذلك على المسئلة الاولى دليل على أن المشروط للخراج
 المقاسمة يكون لرب الارض وفيما اذا أخذ شيئا من الطعام سرا نص على انه يكون اثلاثا
 بينهما ففيما ذكره في هذا النوع نوع من التشويش والحاصل أن على قول أبي حنيفة المشروط
 للخراج يكون مشروطا لرب الارض ففي الفصيلين يكون النصف المشروط للخراج المقاسمة
 يكون لرب الارض والباقي بينهم اثلاثا وعند أبي يوسف ومحمد خراج المقاسمة في الخارج
 الا اذا أخذ السلطان الخراج من رب الارض حينئذ يكون ذلك له عوضا عما أخذ السلطان
 منه فاذا لم يأخذ منه شيئا أو أخذ شيئا من الطعام سرا فذلك مقسوم بينهما على أصل المشترط
 لصاحب الارض ثلثه وللمزارع ثلثاه وقد ذكر في بعض النسخ في هذا الفصل الاخير ان
 مأخذاه سرا يكون لصاحب الارض ثلثاه وللمزارع ثلثه فعلى هذا يتفق الجواب في الفصول
 الثلاثة ويتحقق العطف فان ذلك النصف لرب الارض والثالث من النصف الباقي له فاذا أخذ
 ثلثي الخارج فقد وصل اليه جميع هذا ولكن هذا الجواب بناء على قول أبي حنيفة فأما عندهما
 فالتخريج ما ذكرنا وقيل بل هذا الجواب قولهم جميعا لان المقاسمة واجبة باسم الخراج
 كالوظيفة والخراج مؤنة تجب على رب الارض فالمشروط للخراج بمنزلة المشروط لرب
 الارض عندهما جميعا وكذلك لو كان البذر من صاحب الارض والذي قلناه أولا من أن المسئلة
 على الخلاف هو الاصح وقد نص عليه في بعض نسخ الاصل ولو قال لا أدري ما يأخذ السلطان
 في هذه السنة المقاسمة أو الخراج فانما تلك على أن أرفع مما تخرج الارض حظ السلطان
 مقاسمة كان أو خراجا أو يكون ما بقي ينسب الى الثالث ولك الثلثان فرضي المزارع بذلك فهذه
 مزارعة فاسدة من أيهما كان البذر لان هذا شرط يؤدي الى قطع الشركة في الخارج مع
 حصول الخارج عشرا بان يأخذ السلطان خراج الوظيفة ويكون الخارج بقدر ذلك أو دونه
 ثم الربيع كله لصاحب البذر كما هو الحكم في المزارعة الفاسدة والخراج والمقاسمة أيهما كان
 على صاحب الارض لما بينا أن الخراج مؤنة للارض فيكون على صاحب الارض ثم ان كان
 البذر من قبل صاحب الارض فهو مستأجر للعامل ولو عمل بنفسه كان الخراج عليه فكذلك

إذا استأجر العامل فيه وإن كان البذر من قبل العامل فرب الأرض مؤجر للأرض ومنفعة الأرض تحصل له بهذه الاجارة كما يحصل إذا استوفاه بنفسه فيكون الخراج عليه والله أعلم

باب ما يفسد المزارعة من الشروط وما لا يفسدها

(قال رحمه الله) وإذا اشترط رب الأرض على العامل الحصاد فالمزارعة فاسدة من أيهما كان البذر والاصل أن العمل الذي به تحصل الخارج أو يترى في المزارعة الصحيحة يكون على العامل وذلك بمنزلة الحفظ والسقي إلى أن يدرك الزرع لأن المزارعة على قول من يجزها شركة في الخارج ورأس مال العامل فيها عمل مؤثر في تحصيل الخارج كما في المضاربة وما يكون من العمل بعد الإدراك التام إلى أن يقسم كالحصاد والدياس والتذرية يكون عليهما لأن الخارج ملكهما فالثبوت فيه عليهما بقدر الملك وما يكون من العمل بعد القسمة كالحمل إلى البيت والطحن يكون على كل واحد منهما في نصيبه خاصة لأن بالمقاسمة تميز ملك أحدهما عن ملك الآخر فيكون التدبير في ملك كل واحد منهما إليه فإذا شرط الحصاد على العامل فهذا لا يقتضيه العقد وفيه منفعة لأحد المتعاقدين فيفسد به العقد كما لو شرط رب الأرض الحمل والطحن عليه في نصيب نفسه ولأن المزارعة تنتهي باستحصاد الزرع (ألا ترى) أن الزرع بعد ما استحصد لو دفعه معاملة إلى رجل ليقم فيه هذه الأعمال بالثالث لم يجز بخلاف ما إذا كان الزرع بقلا فدفعه معاملة إلى من يحفظه ويسقيه بالثالث فإذا شرط الحصاد على العامل فهذا عمل شرط عليه بعد انتهاء العقد واستحقاق العمل عليه بالعقد وكل شرط يوجب عليه عملا بعد انتهاء العقد فهو فاسد يفسد به العقد وروى بشر وابن سماعة عن أبي يوسف أن العقد لا يفسد بهذا الشرط ولكن إن لم يشترط فهو عليهما وإن شرط فهو على المزارع لأن العرف الظاهر أن المزارع يباشر هذه الأعمال فهذا شرط بوافق المتعارف فلا يفسد به العقد ولكن بمطابق العقد لا يستحق عليه إلا ما يقتضيه العقد فإن شرط ذلك عليه صار مستحقا بالعرف كما لو اشترى حطبا في المصر بشرط أن يوفيه في منزله وفي المعاملة قال هذا الشرط يفسد المعاملة لأنه ليس فيه عرف ظاهر وكان نصر بن يحيى ومحمد بن سلمة رحمهما الله يقولان هذا كله على العامل شرط عليه أولم يشترط لأن فيه عرفا ظاهرا يتناوله والمعروف كالمشروط فقد جوزنا بعض العقود للعرف وإن كان القياس

يأباه كالأستبضاع فهذا مثله وهذا هو الصحيح في ديارنا أيضا وكان أبو بكر محمد بن الفضل
 رحمه الله إذا استفتى في هذه المسئلة قال فيها عرف ظاهر ومن أراد أن لا يتعطل فعليه أن
 لا يتمتع مما هو العرف وكذلك لو اشترط شيئا من ذلك على صاحب الأرض كان العقد فاسدا
 لما بينا وفي جانب رب الأرض فساد العقد بهذا الشرط على الأقاويل كلها لأنه ليس فيه
 عرف ظاهر (ألا ترى) أن رجلا لو جاء إلى رجل قد صار زروعه بقلا فعامله على أن يقوم
 عليه ويسقيه حتى يستحصد فما خرج فهو بينهما نصفان كان جائزا ولو عامله بعد ما استحصد
 على أن يحصده ويدوسه ويذريه ويتقيه ويحمله إلى منزله أو إلى موضع كذا كان العقد فاسدا
 وهذا لأن المزارعة على قول من يجزها انما تكون باعتبار الأثر والأثر إنما جاء في مزارعة يكون
 للعمل فيها تأثير في تحصيل الخارج وذلك لا يوجد في الفصل الثاني وفي الفصل الأول يوجد
 ذلك لأن الزرع يزداد بعمل العامل بمنزلة الثمار تخرج بعمل العامل فلهذا صح العقد هناك
 ولم يصح هنا ولو دفع إليه أرضا وبذرا على أن يزرعها سنته هذه على أن مارزق الله تعالى من
 شيء فهو بيننا نصفان فصار قصيلا فأراد أن يقصلاه ويبيعهما فحصاد القصيل وبيعه عليهما لأنهما
 أنهما العقد بما عزمنا عليه والقصل في القصيل كالخصاد بعد الاستحصاد لأنه عمل في ملك
 مشترك وليس له تأثير في زيادة الخارج فكما أن الحصاد بعد الإدراك عليهما فكذلك حصاد
 القصيل عليهما ويستوي أن كان البذر من قبل رب الأرض أو المزارع ولو استحصد الزرع
 فمنهم الساطان من حصاده أما ظلما أو لمصلحة رأى في ذلك أو استوفى منهم الخراج فالحفظ
 عليهما لأن الحفظ بعد الاستحصاد بمنزلة الحصاد فإن عقد المزارعة ينتهي بالحصاد ولو دفع
 إلى رجل نخلا له معاملة على أن يقوم عليه ويسقيه ويلقحه على أن الخارج بينهما نصفان فهو
 جائز وعلى العامل حفظه بالليل والنهار حتى يصير تمرا لأن عقد المعاملة قائم بينهما ما لم يصير
 تمرا والحفظ من الأعمال التي تستحق على العامل بعقد المعاملة فإذا صار تمرا فقد انتهى العقد
 وبقي الثمر مشترك بينهما فكان الحفظ بعد ذلك والجدا عليهما بقدر ملكيهما فإن اشترط
 صاحب النخل على العامل في أصل المعاملة بعد ما يصير تمرا كانت المعاملة فاسدة لأنه شرط
 لنفسه منبهة عليه بعد انتهاء العقد ولو أراد في المعاملة الصحيحة أن يجدها بسرا فيميانه أو
 يلقطه رطباً فيميانه فإن اللقاط والجذاذ عليهما نهفين لما بينا أنهما أنهما العقد بما عزمنا عليه فإن
 الجذاذ قبل الإدراك بمنزلة بعد الإدراك ولكن الحفظ على العامل مادام في رؤس النخيل

حتى يصير تمرا لان عقد المعاملة بينهما باق فانه انما ينتهي ضمنا للجذاذ واللقاط فلا يكون منتها قبله وحال قيام العقد الحفظ مستحق على العامل والله أعلم

باب الشرط فيما تخرج الارض وفي الكراب وغيره

(قال رحمه الله) اذا دفع الرجل أرضا له مزارعة بالنصف سنته هذه على أن البذر من قبل العامل فقال صاحب الارض اكرهها ثم ازرعها فقال العامل ازرعها بغير كراب فانه ينظر في ذلك فان كانت تزرع بغير كراب ويحصل الربيع الا أن بالكراب أجود فان شاء العامل كرب وان شاء لم يكرب وان كانت لا تخرج زرعاً بغير كراب لم يكن له أن يزرع الا بكرب لان المقصود بالمزارعة تحصيل الخارج فان العمل الذي لا بد منه لتحصيل الخارج يصير مستحقا عليه بمطلق العقد وما يحصل الخارج بدونه لا يصير مستحقا عليه الا بالشرط لان بمطلق العقد يستحق المقود عليه بصفة السلامة ولا يستحق صفة الجودة الا بالشرط فاما كانت تلك الارض بحيث لا يحصل ريعها الا بكرب فهذا عمل لا بد منه فيصير مستحقا على العامل بمطلق العقد الا ان شاء أن يدع الزرع لان البذر من قبله فلا يكون العقد لازما في حقه قبل القاء البذر في الارض وان كان الربيع يحصل بغير كراب ومع الكراب يكون أجود ولكن صفة الجودة لا تستحق بمطلق العقد وبدون الكراب صفة السلامة تحصل في الربيع فيتخير العامل لذلك وان كانت تخرج بعد الكراب شيئا قليلا نظرت فيه فان كان مما يقصد الناس ذلك بالزراعة تخير المزارع في الكراب وان كان ذلك شيئا لا يقصده الناس بالامل يجبر على الكراب لان مطلق العقد يتقيد بالمتعارف ولان ما لا يقصد تحصيله بالزراعة عادة يكون معينا وقضية عقد المماوضة صفة السلامة عن العيب فيصير الكراب مستحقا على العامل لتحصيل صفة السلامة لصاحب الارض في نصيبه من الخارج واذا كان يخرج بغير كراب ما يقصد بالزراعة فأدنى السلامة يحصل بغير كراب والا على لا يصير مستحقا الا بالشرط وكذلك ان زرع ثم قال لا أسقي ولكن أدعها حتى تسقيها السماء فان كانت تكتفي بماء السماء الا أن السقي أجود للزرع لم يجبر على السقي وان كانت مما لا يكفيه سقي السماء اجبر على السقي وكذلك لو كان البذر من قبل صاحب الارض في جميع ذلك للمعنى الذي قلنا ولودفع اليه أرضا وبذرا على أن يكربها ويزرعها سنته هذه بالنصف فأراد أن

يزرعها بغير كراب فليس له ذلك ويجبر على الكراب سواء كان البذر من قبل المزارع أو من قبل رب الأرض لأن أصل الربيع وإن كان يحصل بغير كراب فمع الكراب أجود وصفة الجودة تصير مستحقة بالشرط كصفة الجودة في المسلم فيه وصفة الكتابة والخبر في العبد تصير مستحقة بالشرط وإن كان لا يستحق بمطلق العقد وكذلك لو شرط في المسلم فيه أن يوفيه في مهر كذا وله أن يوفيه في أي ناحية من نواحي المصر شاء وإن شرط عليه أن يوفيه في منزله في المصر فليس له أن يوفيه في موضع آخر إلا أن يكون الربيع يحصل بالكراب وغير الكراب على صفة واحدة فينبذ لا يعتبر هذا الشرط لأنه غير مفيد وكذلك إن كان الكراب بحيث يضر بالزرع وقد يكون ذلك عند قوة الأرض فإن الكراب يحرق الأرض والزرع وإذا كان بهذه الصفة فليس على المزارع أن يكرها لأن اعتبار الشرط للمنفعة لا للضرر واشتراط التثنية على المزارع في المزارعة يفسد العقد قال لأنه يبقى منفعتها في الأرض بعد مضي السنة بخلاف الكراب فإنه لا يبقى منفعته في الأرض بعد مضي السنة فاشتراطه لا يفسد المزارعة وتكلموا في تفسير التثنية فقيل المراد أن يكر به امرتين ثم يزرع فعلى هذا اشتراط التثنية في ديارنا لا يفسد المزارعة لأنه لا يبقى منفعتها بعد مضي السنة وفي الديار التي تبقى منفعتها في الأرض بعد سنة إن كانت المزارعة بينهما سنة واحدة يفسد بهذا العقد لأنه لا يبقى منفعتها في الأرض بعد المدة وقيل معنى التثنية أن يكرها بعد ما يحصد الزرع فيردها مكروبة وهذا الشرط مفسد للعقد لأن المزارعة تنتهي بإدراك الزرع فقد شرط عليه عملاً بعد انتهاء العقد وفيه منفعة لرب الأرض وقيل معنى التثنية أن يجعلها جداول كما يفعل بالبطخة فيزرع ناحية منها ويبقى ما بين الجداول مكروباً فينتفع رب الأرض بذلك بعد انتهاء المزارعة وهذا مفسد للعقد والحاصل أنه متى شرط على العامل ما تبقى منفعته لرب الأرض بعد مضي المدة فالمزارعة تفسد به كما لو شرط عليه أن يكرب أنهارها والمزارعة بينهما سنة واحدة فإن كرب الأنهار تقي منفعتها بعد انقضاء السنة وكذلك لو شرط عليه إصلاح مشاربها أو بناء حائط فيها أو أن يسرجنها فهذا كله مما تبقى منفعته في الأرض بعد مضي مدة المزارعة فتكون مفسدة للمزارعة ولو دفع إليه الأرض والبذر على أن يعمل سنته هذه على أنه إن زرع بغير كراب فللمزارع ربع الخارج وإن كرها ثم زرعها فللمزارع ثلث الخارج وإن كسرب وثني ثم زرع فالخارج بينهما نصفان فهذه مزارعة جائزة على ما اشترط لأنه ذكر أنواعاً من

العمل وأوجب له بمقابلة كل نوع شيئا معلوما من الخارج فيصح العقد كما لو دفع ثوبا الى
 خياط فقال ان خطته رومية فلك درهم وان خطته فارسية فلك نصف درهم وهذا لان
 اوان لزوم العقد من الجانبين وانعقاد الشركة بينهما في الخارج عند القاء البذر في الارض
 والكراب والتثنية كل ذلك يسبق القاء البذر فعند لزوم العقد نوع العمل معلوم وبذله معلوم
 فيجوز العقد كما في مسألة الخياطة فان وجوب الاجر عند اقامة العمل وذلك عند العمل
 معلوم والبدل معلوم وقال عيسى رحمه الله هذا الجواب غلط لانه ذكر قبل هذا ان اشتراط
 التثنية على المزارع يفسد العقد وهنا قد شرط عليه التثنية وضم اليه نوعين آخرين من العمل
 فتمكنت الجهالة هنا في العمل ومقدار البدل عند العقد مع اشتراط التثنية فلان يكون مفسدا
 للعقد كان أولى وان كان لا يفسد العقد اذا كرهها أو زرعها بغير كراب فينبغي أن يفسد
 العقد اذا نى لانه تعين ذلك بعمله فكانه شرط ذلك في الابتداء بعينه ولكن ما ذكره في
 الكتاب أصح أما اذا جعلنا تفسير التثنية أن يردھا مكروبة فلا حاجة الى الفرق بين هذا
 وبين ما سبق وان جعلنا تفسير التثنية أن يكرهها مرتين فهناك تعين عليه التثنية بالشرط وهي
 مما تبقى منفعتها بعد مضي المدة فلا يجوز أن يجبر المزارع على اقامتها وهنا لا يتعين عليه التثنية
 بل يتخير هو في ذلك ان شاء فعل وان شاء لم يفعل وهذا غير مفسد للعقد كما اذا أطلق
 العقد يصح ويتخير المزارع بين أن يثنى الكراب وبين أن يكرهها وبدع التثنية فان زرع
 بعضها بكراب وبعضها بغير كراب وبعضها بكراب وثنيان فهو جائز وما زرعها بغير كراب
 فالخارج بينهما يكون ارباعا وما زرعها بكراب فهو بينهما اثلاثا وما زرع بكراب وثنيان فهو
 بينهما نصفان اعتبارا للبعض بالكل وهذا لانه لا يتعين على صاحب الارض والبذر شرط
 عقده بهذا التمييز وهو متعارف بين الناس أن يزرع بعض الارض بكراب وثنيان وبعضها
 بكراب وبعضها بغير كراب وهذا بخلاف مسألة الخياطة فان هناك ليس له أن يخطط بعض
 الثوب رومية وبعضه فارسية لان ذلك يفوت المقصود على صاحب الثوب وهذا غير متعارف
 في الثوب الواحد أن يخطط بعضه رومية وبعضه فارسية بل يعد ذلك عيبا في الثوب وكذلك
 لو كان البذر من قبل المزارع في جميع ذلك وكذلك لو كان الشرط أن مازرع بكراب وثنيان
 فهو بينهما نصفان فهذا والاول سواء وقد طعنوا في هذه المسئلة فقالوا ينبغي أن لا يصح العقد
 هنا لان كلمة من التمييز قد شرط عليه أن يزرع البعض بكراب والبعض ثنيان والبعض

بغير كراب وذلك البعض مجهول وهذه الجهالة تفضي الى تمكن المنازعة لان العقد لازم من جانب العامل أو من جانب رب الارض اذا كان البذر من قبل العامل فينبغي أن يفسد العقد واستدلوا على هذا بما ذكره في آخر الباب من التخيير بين أجناس البذر بهذا اللفظ وأفسدوا العقد به لهذا المعنى الا أنا نقول حرف من قد يكون للصلة خصوصا في موضع يكون الكلام بدونه مختلفا قال الله تعالى فاجتنبوا الرجس من الاوثان واذا كان حرف من صلة كان له أن يزرع الكل بأي نوع من الاعمال الثلاثة شاء فهذه المسئلة والاولى سواء والفرق بين هذا وبين التخيير في جنس البذر بهذا اللفظ نذكره في آخر الباب ولودفع اليه الارض على أن يزرعها ببذره سنته هذه على أن يزرعها حنطة فالخارج بينهما نصفان وان زرعها شعيرا فلصاحب الارض ثلثه وان زرعها سمسمًا فلصاحب الارض ربهه فهذا جائز على ما اشترط لما بينا ان أو ان لزوم العقد وانعقاد الشركة عند لقاء البذر في الارض وعند ذلك المعقود عليه معلوم والبذر معلوم والجهالة قبل ذلك لا تفضي الى المنازعة وان زرعها بعضها حنطة وبعضها شعيرا وبعضها سمسمًا فذلك جائز في كل نوع على ما اشترط اعتبارا للبعض بالكل لانه لما رضى رب الارض بان يزرع كلها على صفة يكون راضيا بان يزرع بعضها على تلك الصفة وبذلك البذر كما في المسئلة الاولى وكذلك لو دفع اليه أرضا ثلاثين سنة على أن ما زرع فيها من حنطة أو شعير أو شئ من غلة الصيف أو الشتاء فهو بينهما نصفان وما غرس فيها من نخل أو شجر أو كرم فهو بينهما أثلاثا فلصاحب الارض الثلث وللعامل الثلثان فهو بينهما على ما اشترط سواء زرع الكل على أحد النوعين أو زرع بعضها وجعل في بعضها كرمًا قال ولا يشبه البيوع في هذا الاجارات والاجارات في مثل هذا تجوز وذكر حماد عن ابراهيم رحمه الله قال سألته عن الاجير أقول له ان عملت في كذا كذا فبكذا وان عملت كذا فبكذا فقال لا بأس به انما يكره ذلك في البيوع قيل معنى هذا الفرق أن في البيوع اذا اشترى أحد شيئين وسمي لكل واحد منهما ثمنًا ولم يشترط الخيار ثلاثة أيام لواحد منهما كان العقد فاسدا وفي الاجارات يكون العقد صحيحا بدون شرط الخيار كما في مسئلة الخياطة والمزارعة لان الثمن في البيع يجب بنفس العقد والعقد يلزم بنفسه فاذا لم يشترط الخيار فيه كان المتردد عليه مجهولا والثمن مجهولا عند لزوم العقد وهذه الجهالة تفضي الى المنازعة وفي باب المزارعة العقد لا يلزم من جانب من البذر من قبله قبل لقاء البذر في الارض وفي الاجارة العقد وان كان يلزم بنفسه ولكنه البدل

لا يجب الا بالعمل وعند ذلك العمل والبدل معلوم وجهالة صفة العمل قبل ذلك لا تفضي الا المنازعة وقيل بل مراده من هذا الفرق أن في البيع اذا قال الى شهر بكذا أو الى شهرين بكذا فهذا يكون مفسدا للعقد لجهالة مقدار الثمن عند وجوبه بالعقد وفي الاجارة وجوب البدل عند اقامة العمل وكذلك في المزارعة انعقاد الشركة عند القاء البذر في الارض وعند ذلك هو معلوم وفي بعض النسخ قال ولا يشبه هذا البيوع والاجارات فهو اشارة الى الفرق بين المزارعة والبيع والاجارة اذ في المزارعة له أن يزرع بعضها حنطة وبعضها شعيرا وفي الاجارة في مسألة الخياطة ليس له مثل ذلك وكذلك في البيع اذا اشترى أحد الثوبين على انه بالخيار يأخذ أيهما شاء وسمى لكل واحد منهما ثمن ليس له أن يلزم العقد في نصف كل واحد منهما لما في التبعيض في البيع والاجارة من الضرر على البائع وعلى صاحب الثوب وذلك لا يوجد في المزارعة لانه ليس في زرعه البعض حنطة والبعض شعيرا معنى الاضرار بصاحب الارض ثم فرق أبو يوسف رحمه الله ومحمد رحمه الله بين الاجارة والمزارعة فيما اذا استأجر بيتا على انه ان قعد فيه طحانا فله عشرة دراهم وان قعد يبيع الطعام فيه فاجره خمسة دراهم فالعقد فاسد في قولهما وهو قول أبي حنيفة الاول رحمه الله وقد بينا المسئلة في الاجارات والفرق لهما بين هذه المسئلة وبين مسئلة المزارعة ان هناك يجب الاجر بالخلية وان لم يسكنها المستأجر وعند التولية مقدار ما يجب عليه من الاجر مجهول وأما في المزارعة فالشركة لا تنعقد الا بالقاء البذر في الارض وعند ذلك حصة كل واحد منهما معلومة فيكون هذا قياس مسئلة الخياطة الرومية والفارسية على ما بينا ولو دفع اليه أرضا مزارعة على أن يزرعها ببذره وبقره وعمله على أن يزرع بعضها حنطة وبعضها شعيرا وبعضها سمما فما زرع منها حنطة بينهما نصفان وما زرع منها شعيرا فلرب الارض ثلثه وما زرع منها سمما فلرب الارض منه ثلثاه وللعامل ثلثه فهذا فاسد كله لانه نص على التبعيض هنا وذلك البعض مجهول في الحال وكذلك عند القاء البذر في الارض لانه اذا زرع بعضها حنطة فلا يعلم ماذا يزرع في ناحية أخرى منها فكان العقد فاسدا لهذا وعند فساد العقد الخارج كله لصاحب البذر وقد بينا حكم المزارعة الفاسدة وهذا بخلاف الاول فان هناك حرف من صلة فله أن يزرع الكل شعيرا ان شاء وحنطة ان شاء وهنا نص على التبعيض فليس له أن يزرعها كلها أحد الاصناف وكذلك لو قال خذها على أن مازرعت منها حنطة فالخارج يبتنا نصفان وما زرعت منها شعيرا فلي ثلثه ولك ثلثاه وما

زرعت منها سمسا في ثلاث دولك ثلثة فالعقد فاسد وهذه المسئلة هي التي استشهد بها الطاعن
 قال على القمى رحمه الله وجدت في بعض النسخ العتيقة في هذه المسئلة زيادة انه قال على
 أن يزرع كل ذلك فيها فلي هذا لا حاجة الى الفرق بينه وتبين من هذه الزيادة ان مراده
 من حرف من التبويض فهو وما لو نص على التبويض سواء وأما على ما ذكره في ظاهر
 الرواية فوجه الفرق بين هذا وبين ما سبق أن الجهالة هنا تتمكن في سلب العقد لان الجهالة
 في البذر فلا بد من بيان جنس البذر في عقد المزارعة وكذلك الاجر لا يصير معلوما الا ببيان
 جنس البذر فكانت الجهالة متمكنة في سلب العقد فيفسد به العقد فأما في مسألة الكراب
 والثنيان فالجهالة لم تتمكن في سلب العقد فالعقد بينهما صحيح بدون ذلك فلهذا لم تكن الجهالة
 المتمكنة بذكر حرف التبويض مفسدة للعقد هناك يوضح الفرق أن الكراب والثنيان
 كل ذلك يسبق القاء البذر في الارض وانعقاد الشركة عند القاء البذر وعند ذلك البعض
 الذي ثنى والبعض الذي كرب معلوم فيجوز العقد وأما هنا عند القاء أحد الاصناف من البذر
 في ناحية من الارض العقد في الناحية الاخرى مجهول في حق جنس البذر وجنس البذر فلهذا
 فسد العقد بهذا الشرط ولو دفع الارض اليه ليزرعها ببذره على انه ان زرعا حنطة فالخارج
 بينهما نصفان وان زرعا شعيرا فالخارج للعامل فهذا جائز لانه خيره بين المزارعة والاعارة
 فاشتراط الخارج كله للعامل يكون اعارة للارض منه وذلك صحيح واشتراط المناصفة بينهما
 في الخارج من الحنطة يكون مزارعة صحيحة ولا يتولد من ضم أحدهما الى الآخر سبب
 مفسد وان سمي الخارج من الشعير لنفسه جاز في الحنطة ولم يجز في الشعير وهي مطعونة
 عيسى رحمه الله على ما بينا واذا دفع الارض الى صاحب البذر على أن الخارج كله لصاحب
 الارض الا أنه ما جعل أحد العقدین مشروطا في الآخر ولكنه عطف أحدهما على الآخر
 ففساد أحدهما لا يمنع صحة الآخر فان زرعا حنطة فالخارج بينهما نصفان وان زرعا شعيرا
 فالخارج لصاحب البذر كما هو الحكم في المزارعة الفاسدة ولو دفع اليه أرضا وكر حنطة وكر
 شعير على أنه ان زرع الحنطة فيها فالخارج بينهما نصفان والشعير مردود عليه وان زرعا
 الشعير فالخارج لصاحب الارض ويرد الحنطة كلها فهو كله جائز على ما اشترط لانه استعان
 بالعامل في أحد العقدین واستأجره بنصف الخارج في الآخر وخيره بينهما وكل واحد
 منهما صحيح عند الانفراد ولو اشترط الخارج من الشعير للعامل جاز أيضا لان اشتراط

جميع الخارج له يكون اقراضا منه وقد بينا هذا أنه بانفراده صحيح فكذلك عند التخيير بينه وبين المزارعة ولودفع اليه الارض وحدها على أنه ان زرعها حنطة فالخارج بينهما نصفان وان زرعها شعيرا فالخارج كله للعامل وان زرعها سمسا فالخارج كله لصاحب الارض فلهذا جاز في الحنطة والشعير على ما قلنا لان العقد في الحنطة مزارعة صحيحة بينهما في النصف وفي الشعير اعادة للارض من العامل وهو صحيح أيضا وأما في السمسم فلا يجوز لان في السمسم يكون دفعا للارض مزارعة بجميع الخارج وهي مطعونة عيسى رحمه الله لما بينا ولو كان البذر من صاحب الارض جاز في جميع ذلك على ما قلناه لانه في الحنطة العقد مزارعة صحيحة وفي السمسم استعانة بالعامل وفي الشعير اقراض للبذر منه واعارة للارض وكل واحد صحيح عند الانفراد فكذلك اذا خيره بين هذه الانواع لانه ما جعل البعض مشروطا في البعض انما عطف البعض على البعض فلا يتولد من هذا العطف معنى يفسد به العقد والله أعلم

باب العذر في المزارعة والاستحقاق

(قال رحمه الله) واذا دفع الرجل الى رجل أرضه سنته هذه على أن يزرعها ببذره ونفقته بالنصف فلما تراضيا على ذلك أراد صاحب الارض أن يأخذ أرضه قبل أن يعمل فيها الذي قبضها شيئا وبعد ما كره بها وحفر أنهارها وسوى مساقيا لم يكن له ذلك لانه مؤاجر لأرضه ولا يحتاج في المضي على هذا العقد الى اتلاف شيء من ملكه فيلزم العقد بنفسه في حقه كما لو أجرها بدراهم لم يكن له أن يفسخها الا بعذر الدين فان حبس في الدين ولا وفاء عنده الا من ثمن الارض فحينئذ يكون هذا عذرا لصاحب الارض في فسخ المزارعة وبيع الارض في الدين لان في المضي على أن هذا العقد يلحقه ضرر في نفسه واذا كان الضرر الذي يلحقه في ماله يدفع صفة الزوم فالضرر الذي يلحقه في النفس وهو الحبس في الدين أولى (ألا ترى) أن العقد قد تمتنع صحته في الابتداء لدفع الضرر فان من باع جذعا من سقف لا يمكنه تسليمه الا بضرر لا يجوز البيع ولو أجر ما يلحقه ضرر في تسليمه لا يلزمه الاجارة فكذلك تنعدم صفة الزوم بعذر الدين لدفع الضرر فان باعها بعد الدين لم يكن عليه من نفقة العامل شيء لانه لم يزد فيها مالا متقوما من عنده والذي أتى به مجرد المنفعة والمنفعة لا تقوم الا بالتسمية والعقد والمسمى بمقابلة المنفعة هنا جزء من الخارج فان لم يحصل الخارج بأن لم يزرع

أصلاً لا يستوجب شيئاً آخر ولأن المزارع عامل لنفسه لأنه استأجر الأرض ليقم العمل فيها لنفسه والعامل لنفسه لا يستوجب الأجر على غيره وإن لم يأخذها حتى زرعها فبنت الزرع ولم يستحصد حتى حبس القاضي رب الأرض في الدين فأراد أن يأخذها لبيعها فليس له ذلك لأن المزارعة تأكدت بالقاء البذر في الأرض والشركة انعقدت بينهما في الخارج وفي البيع اضرار بالعامل في إبطال حقه في الزرع وفي التأخير إلى أن يستحصد الزرع ضرر بالفرمان فان نصيب رب الأرض من الزرع بباع في دينهم أيضاً وما فيه من النظر للكل يرجع على ما فيه اضرار ببعضه وإن كان في التأخير اضرار بالفرمان فضرر التأخير دون ضرر الإبطال وإذا لم يكن بد من إلحاق الضرر بأحدهما ترجح أهون الضررين وإذا علم القاضي ذلك أخرجه من السجن لأنه إنما يحبس ليقضي دينه إذا كان متمكناً منه فإذا لم يكن عنده وفاء الأمان فمن الأرض وهو غير متمكن من بيعها شرعاً لم يكن ظالماً في تأخير قضاء الدين وإنما يحبس الظالم (ألا ترى) أن المديون إذا ثبت إفلاسه عند القاضي أخرجه من السجن فهنا أيضاً يخرج به حتى يستحصد الزرع ولا يحول بين صاحب الدين وبين ملازمته كما في المفلس لجواز أن يحصل في يده مال فإذا كان ملازماً له أخذ ذلك المال بحقه والمال غاد ورائح فإذا استحصد الزرع رد في الحبس حتى يبيع الأرض ونصيبه من الزرع لأن المزارعة قد انتهت وتمكن من قضاء الدين ببيع ملكه فيحبسه لذلك ولو كان دفع الأرض مزارعة ثلاث سنين فلما ثبت الزرع لم يستحصد حتى مات رب الأرض فأراد ورثته أخذ أرضهم فليس لهم ذلك استحساناً وإنما كان الأرض تترك في يد المزارع حتى يستحصد الزرع وفي القياس المزارعة تنقض بموت رب الأرض لأنها اجارة وإنما يستحق على رب الأرض بعقده ما يحدث على ملكه من المنفعة فالمنفعة بعد الموت إنما تحدث على ملك الورثة ولم يوجد من جهة الرضا بذلك وفي الاستحسان العقد يبقى بينهما لدفع الضرر عن المزارع فان في قلع الزرع من الضرر عليه ما لا يخفى وكما يجوز نقض الاجارة لدفع الضرر يجوز إبقاؤها بعد ظهور سبب النقض لدفع الضرر (ألا ترى) أن الاجارة تعقد ابتداء لدفع الضرر فان المستعير للأرض إذا زرعها ثم بدا للمستعير أن يستردها لم يكن له ذلك وتترك في يد المستعير باجر المثل إلى وقت ادراك الزرع وكذلك إذا انتهت مدة اجارة الأرض والزرع بقل فاتها تترك إلى وقت الادراك باجر المثل وهذا لأنه كان محققاً في المزارعة في الابتداء فلا يقطع زرعه ويعقد بينهما عقد

الاجارة لدفع الضرر فكذلك هذا كان محققا في الابتداء فتبقى الاجارة لدفع الضرر وهو نظير
 ما تقدم فيما اذا مات المكارى في طريق المايح او مات صاحب السفينة والسفينة في لجة البحر
 فاذا استحصد الزرع أخذوها وقد انتقضت الاجارة فيما بقي من السنين ولو مات قبل أن
 يزرع انتقضت المزارعة وأخذ الوارث الارض لانه لا حاجة الى ايفاء العقد هنا فان العقد
 ما تأكد بالزراعة وليس في اعمال سبب النقص ابطال حق العامل عن الزرع ثم لا شيء على
 الوارث من نفقة العامل لان المنافع لا تقوم الا باعتبار التسمية والمسماة بمقابلة منفعة الارض
 جزء الخارج ولم يحصل ولو كان الوقت سنة واحدة فاجر العامل الزرع حتى زرع في آخر
 السنة لم يمنع لان المزارعة باقية بينهما بقاء شيء من المدة فان انتقضت المدة والزرع بقل بعد
 فالزرع بين العامل ورب الارض نصفان كما كان الشرط بينهما والعمل فيما بقي عليهما لان
 العمل كان على المزارع في المدة وقد انتهت المدة والعمل بعد ذلك يكون باعتبار الشراكة في
 لزرع وهما شريكان في الزرع فالعمل والمؤنة عليهما كنفقة العبد المشترك بينهما اذا كان
 عاجزا عن الكسب وعلى العامل اجر مثل نصف الارض لان المزارعة لما انتهت لم يبق
 للعامل حق في منفعة الارض وهو يستوفي منفعة الارض بتربية نصيبه من الزرع فيها الى
 وقت الادراك فلا يسلم له ذلك بل عليه اجر مثل نصف الارض لصاحبها كما لو كان استأجرها
 بدراهم والزرع بقل كان عليه اجر مثلهما الى وقت الادراك بخلاف ما تقدم من موت رب
 الارض لان هناك بقي العقد بينهما بقاء المدة ومنفعة الارض كانت مستحقة في المدة فاذا
 لم يعلم سبب التقضي بقي العقد كما كان فلا يلزمه اجر وهنا العقد ما تناول ما وراء المدة المذكورة
 فالمنفعة فيما وراء المدة لا تسلم له الا باجر المثل فان أراد رب الارض أن يأخذ الزرع بقل لم
 يكن له ذلك لما فيه من الاضرار بالعامل في ابطال حقه وهو كان محققا في الزراعة فيجب دفع الضرر
 عنه واذا كان يسلم لرب الارض اجر مثل نصف الارض كان هو في المطالبة بالقلع متمتعا قاصدا
 للاضرار به فيرد عليه قصده وان أراد العامل أن يأخذه بقل فلا ذلك لانه انما كان يترك لدفع
 الضرر عنه وقدرضي بالتزام الضرر ولانه ناظر لنفسه من وجه فانه يتمتع من التزام أجر مثل
 نصف الارض مخافة أن لا يبي نصيبه بذلك ثم يقال لصاحب الارض اقلعه فيكون بينهما أو
 اعطه قيمة حصته منه أو اتفق على الزرع كما وارجع بحصته مما ينفق في نصيبه لانه زرع مشترك
 بينهما في أرض أحدهما فلصاحب الارض أن يملك على شريكه نصيبه بقيته كما في البناء

والاشجار المشتركة بينهما في ملك أحدهما وهذا لان المزارع لما رضى بالقلم فتدري بسقوط حقه عن حصته مجانا فيكون أرضى بذلك اذا وصل اليه قيمة حصته أو رضى بقيمة حصته بعد القلم لان أكثر ما فيه أن يبيع نصيبه مقلوعا وقيمة حصته قبل القلم أكثر فلصاحب الارض أن يعطيه ذلك ان شاء وان شاء ساعده على القلم فيكون المقلوع بينهما وان شاء أنفق على الزرع كله لانه محتاج الى ابقاء حقه في نصيبه من الزرع حتى يستحصد ولا يتوصل الى ذلك الا بالاتفاق فيكون له أن ينفق على الزرع كله بمنزلة العبد المشترك اذا كان عاجزا عن الكسب لصغره وزماته به وأحدهما غائب فلا آخر أن ينفق عليه ولا يكون متبرعا في نصيب الآخر بل يرجع عليه بما ينفق في نصيبه فهذا مثله الا أنه لا يرجع الا بقدر نصيبه حتى اذا كان نصيبه من النفقة أكثر من نصيبه من الزرع لم يرجع عليه بالفضل لان العامل ما كان مجبرا على الاتفاق فلا يكون له أن يلزمه الزيادة على نصيبه وانما يرجع في نصيبه باعتبار أن سلامة ذلك له بما أنفق وهذا المعنى لا يوجد فيما زاد على قيمة نصيبه من النفقة ولان حق الاتفاق انما يثبت له باعتبار النظر منه لنفسه لا على سبيل الاضرار به وذلك يختص بمقدار نصيبه من الزرع ولو كان البذر من صاحب الارض فبدا له أن لا يزرع بعدما كرهها العامل وحفر أنهارها كان له ذلك لانه يتضرر بالمضى على العقد من حيث اتلاف البذر بالقائه في الارض ولا يعلم يحصل الخارج أم لا ثم لا شيء عليه للعامل على ما بينا ان المنافع لا تقوم الا بالتسمية والمسمى للعامل بازاء عمله بعض الخارج ولم يحصل الخارج قال مشايخنا رحمهم الله وهذا الجواب في الحكم فالما بينه وبين ربه يعني بأن يعطى العامل أجر مثل عمله لانه انما اشتغل باقامة العمل ليزرع فيحصل له الخارج فاذا أخذ الارض بعد اقامة هذه الاعمال كان هو غارا للعامل ملحقا الضرر به والغرور والضرر مدفوع فبقى بان يطاب رضاه وان كان قد زرع وصار الزرع بهلا لم يكن لصاحب الارض اخراج العامل منه وان لحقه دين لا وفاء عنده الا من ثمن هذه الارض ولكنه يخرج من الحبس حتى يستحصد الزرع لان العقد تأكد بالقائه البذر في الارض وانعقدت الشركة في الخارج وفي البيع اضرار بالمزارع من حيث ابطال حقه في نصيبه من الزرع وهذا نظير الفصل الاول كما بينا ولومات رب الارض عمل المزارع على حاله حتى يستحصد الزرع لما بينا من وجه الاستحسان في الفصل الاول ولو انقضت السنة والزرع لم يحصد ترك في الارض على حاله حتى يستحصد لانه كان محقا في

المزارعة في الابتداء فلا يجوز أن يقام زرع قبل الاستحصاد والنفقة عليهما نصفان لان
الزرع بينهما نصفان واستحقاق العمل على العامل كان في المدة خاصة وعلى المزارع أجر مثل
نصف الارض لانه يستوفي منفعة نصف الارض لتربية حصته فيها الى وقت الادراك فان
اتفق أحدهما بغير أمر صاحبه ولا أمر قاض فهو متطوع في النفقة لان كل واحد منهما
غير مجبر على الاتفاق فكان المنفق منهما متطوعا كالدار المشتركة بينهما اذا اشترت فانفق
أحدهما في صرمتها بغير أمر صاحبه كان متطوعا في ذلك ولو دفع اليه أرضا وبذرا على أن
يزرعها سنته هذه على أن الخارج بينهما نصفان فزرعها ولم يستحصد حتى هرب العامل
فاتفق صاحب الارض بأمر القاضى على الزرع حتى استحصد ثم قدم المزارع فلا سبيل له
على الزرع حتى يوفى صاحب الارض جميع نفقته أولا لقول القاضى لا تأمره بالاتفاق حتى
يقيم البينة عنده على ما يقول لانه يدعى ثبوت ولاية النظر للقاضى في الامر بالاتفاق على
هذا الزرع ولا يعرف القاضى بينته فيكلفه اقامة البينة عليه ويقبل هذه البينة منه ليكشف
الحال بغير خصم أو يكون القاضى فيه خصمه كما يكون في الاتفاق على الوديعة واللقطة فاذا
أقام البينة كان أمر القاضى اياه بالاتفاق كامر المودع ولو كان حاضرا فيكون له أن يرجع
عليه بجميع ما أتفق بخلاف ما سبق فرجوعه هناك بقدر حصته من الزرع لان العمل
والاتفاق هناك غير مستحق على العامل وأمر القاضى انما ينفذ على الغائب باعتبار النظر له
وذلك في مقدار حصته من الزرع لافي ايجاب الزيادة دينا في ذمته وهنا العمل مستحق على
المزارع لو كان حاضرا أجبره القاضى عليه فيعتبر أمره في انبات حق الرجوع عليه بجميع
النفقة ولا سبيل له على الزرع حتى يوفيه نفقته لان نصيبه من الزرع انما هو بالاتفاق فيكون
محبوسا بما أتفق كالأبق يحبس بالجمال ولانه استفاد نصيبه من جهة رب الارض بهذه النفقة
فيكون بمنزلة المبيع محبوسا عنه بالثمن فان اختلفا في النفقة فالقول قول المزارع مع يمينه كما لو كان
هو الذي أمره بالاتفاق وهذا لان رب الارض يدعى عليه زيادة فيما استوجبه دينا في ذمته وهو
منكر لذلك وانما يحلف على العلم لانه استخلف على فعل باشره غيره وهو الاتفاق الذي كان
من صاحب الارض ولو لم يهرب ولكن انقضت مدة المزارعة قبل أن يستحصد الزرع والمزارع
غائب فان القاضى يقول لصاحب الارض اتفق عليه ان شئت فاذا استحصد لم يصل العامل الى
الزرع حتى يعطيك نفقتك فان أبي أن يعطيك نفقتك أبيع حصته عليه من الزرع وأعطيك

من ثمنه حصته من النفقة فان لم تف حصته بذلك فلا شيء لك عليه وهذا لان بعد انقضاء مدة المزارعة المزارع لا يجبر على العمل لو كان حاضرا فامر القاضي عليه لا ينفذ الا بطريق النظر له وذلك في أن يقصر الرجوع على مقدار حصته من الزرع وفي الزيادة على ذلك يلحقه خسران وهو لم يرض به وبين ذلك لصاحب الارض ليكون اقدامه على الاتفاق على بصيرة ولا يكن لا يكون القاضي غارا يحسب حصته من الزرع بحصته من النفقة لانه حي يتلك النفقة فان أبي أن يعطى النفقة باع القاضي حصته قيل هذا بناء على قولهما فاما عند أبي حنيفة فلا يبيع القاضي حصته من ذلك لانه لا يرى الحجر على الحر وبيع ماله عليه في دينه وقيل بل هو قولهم جميعا لان الدين الذي لزمه تعلق بنصيبه من الزرع على معنى أن سلامته له متعلقة بوصول النفقة الى صاحب الارض فيباع فيه كما يباع المرهون والتركبة في الدين ولا يتصدق واحد منهما بشيء في هذه المسائل من الزرع الذي صار له لانه لا يتمكن خبث ولا فساد في السبب الذي به سلم لكل واحد منهما نصيبه من الزرع ولو كان البذر من العامل فزرع الارض ثم مات المزارع قبل أن يستحصد فقال ورثته نحن نعلمها على حالها فلم ذلك لانهم قائمون مقام المورث في ملك نصيبه من الزرع فيقومون مقامه في العمل اذا اختاروا ذلك وهذا لان مقصود رب الارض اقامة العمل لا عين العامل (ألا ترى) أنه كان للعامل أن يستعين بهم أو بغيرهم في حياته ليقوموا بالعمل فكذلك بعد وفاته اذا اختاروا العمل ولا أجر لهم في العمل لانهم يعملون فيما لهم فيه شركة على سبيل الخلافة عن مورثهم ولا أجر عليهم في الارض ان عملوها بقضاء قاض أو بغير قضاء قاض لانهم قائمون مقام مورثهم وعقد المزارعة لم يبطل بموت مورثهم اذا اختاروا العمل وان قالوا لا نعملها لم يجبروا على العمل لانهم انما يخلفون الميت في أملاكه وحقوقه وليس عليهم ايفاء شيء مما كان مستحقا على مورثهم من ملكهم (ألا ترى) انهم لا يجبرون على قضاء ديونه من ملكهم فكذلك لا يجبرون على اقامة العمل الذي كان مستحقا عليه بمنافعهم وقيل لصاحب الارض اقلع الزرع فيكون بينك وبينهم نصفين أو اعطهم قيمة حصتهم من الزرع وأنفق على حصتهم فتكون نفقتك في حصتهم مما تخرج الارض لان المزارعة قد انقطعت بموت العامل اذا أبي الوارث اقامة العمل لقوات المعقود عليه لا الى خلف وبقي الزرع مشترك بينهما فهو بمنزلة مالوا انقضت مدة العمل والزرع بقل فاراد العامل أن يقطع نصيبه وقد بينا هناك أن صاحب الارض يتخير بين هذه الاشياء الثلاثة فهو قياسه الا أن هناك اذا أراد صاحب الارض

الاتفاق فانه يرجع بنصف النفقة في نصيب العامل وهنا يرجع بجميع النفقة في نصيب الورثة
 لان هناك استحقاق العمل على العامل بمقابلة حصته من الزرع في المدة لا بعدها وقد انتهت
 المدة فكانت النفقة عليهما نصفين وهنا المدة لم تنته وقد كان العمل مستحقا على المزارع بمقابلة
 ما يسلم له من نصف الزرع وما كان مستحقا عليه يجب ايفاؤه من تركته ولا يسلم التركة للورثة
 الا بعد ايفاء ما كان مستحقا عليه فلماذا يرجع بجميع ما انفق في حصة الورثة من الزرع فيستوفيه
 ثم يعطيهم الفضل على ذلك وكذلك لو كان الذي مات رب الارض وبقي العامل وكذلك
 لو كان البذر من قبل رب الارض ثم مات أحدهما فالامر فيه على ما بينا ان شاء المزارع ان
 كان حيا أو ورثته ان كان ميتا أن يمضوا على المزارعة فذلك لهم وان أبوا خير رب الارض
 وورثته بين القلع وإعطاء قيمة حصة العامل وبين الاتفاق على نحو ما ذكرنا ولو كان البذر من
 العامل فلما صار الزرع بقلا انقضى وقت المزارعة فايهما أنفق والآخر غائب فهو متطوع في
 النفقة لان الغائب لو كان حاضرا لم يكن مجبرا على الاتفاق فيكون صاحبه في الاتفاق على
 نصيبه متطوعا ولا أجر لصاحب الارض على العامل لان اجر مثل نصف الارض انما يلزم
 بالتزامه وهو اختياره امساك الارض الى وقت الاستحصاد بعد مطالبة صاحب الارض
 بالتفريغ ولم يوجد ذلك وان رفع العامل الامر الى القاضي وصاحب الارض غائب فانه يكلفه
 البينة على ما ادعى لانه ادعى ثبوت ولاية القاضي في الامر بالاتفاق فلا يقبل ذلك منه الا ببينة
 فان أتى بالبينة على الزرع أنه بينه وبين فلان الغائب أمره القاضي بالنفقة وان تأخرت اقامة
 البينة وخيف على الزرع الفساد فان القاضي يقول له أمرتك بالاتفاق ان كنت صادقا والنظر
 لهذا يحصل لانه ان كان صادقا في مقالته فالامر من القاضي في موضعه وان كان كاذبا لم
 يثبت حكم الامر لانه علقه بالشرط فان أنفق حتى يستحصد ثم حضر رب الارض كان
 المزارع أحق بحصة رب الارض حتى يستوفي نفقته فان بقي شيء كان لرب الارض وان كانت
 نفقته أكثر لم يرجع على رب الارض بشيء لان أمر القاضي انما نفذ في حق الغائب على وجه
 النظر منه له وكذلك يقول له القاضي انفق على أن تكون نفقتك في حصته من الزرع لدفع
 الضرر ويجعل القاضي عليه اجر مثل نصف الارض لان القاضي قام مقام الغائب في ما يرجع
 الى النظر له ولو كان حاضرا يلزمه اجر مثل نصف الارض بتريية نصيبه من الزرع في
 الارض الى وقت الادراك فكذلك القاضي يلزمه ذلك بخلاف ما لو انفق بغير أمر القاضي

فان هناك ليس عن الغائب نائب يلزمه اجر مثل نصف الارض (ألا ترى) أنه لا يثبت له حق الرجوع على الغائب بحصته فيما أنفق بغير أمر القاضى وثبت له حق الرجوع بحصته مما أنفق بأمر القاضى فكذلك فى اجر مثل نصف الارض يقع الفرق بين الفصاين لهذا المعنى ولو حضروا جميعا فقال المزارع يقطع الزرع وقال رب الارض ينفق عليه وآخذ منك اجر مثل نصف الارض لم يكن له ذلك لانه لا بد أن يلزم المزارع ديناً فى ذمته وربما يتضرر به المزارع بأن لا ينى نصيبه من الزرع بذلك فيكون له أن يأبى ذلك ثم يقول القاضى لصاحب الزرع ان شئت فاقطع الزرع مع المزارع وان شئت فاعطه نصف قيمة الزرع وان شئت فانفق على الزرع كله وتكون حصته الى حصة العامل من النفقة فى حصته من الخارج ولا يجبر المزارع على نفقة ولا أجر لان فيه اتلاف ملكه وأحد لا يجبر على ذلك وان كان ينتفع به غيره وان قال المزارع ينفق على الزرع وأبى ذلك صاحب الارض وقال يقطع الزرع أمر القاضى أن ينفق على الزرع فتكون نفقته على حصة صاحب الارض فى حصته من الزرع وعليه أجر مثل نصف الارض لانه فى اختيار الانفاق ناظر لنفسه ولصاحب الارض فانه يحى به نصيبه من الزرع ويسلم له أجر مثل نصف الارض وصاحب الارض فى الالباء متمنت قاصد الى الاضرار به فلا يلتفت القاضى الى تعلقته بخلاف الاول فان المزارع هناك يلزمه الاجر بما اختاره صاحب الارض من الانفاق ولو ساعده على ذلك فهو بالالباء يدفع الغرم عن نفسه وهنا صاحب الارض لا يلزمه شئ وكل شئ من هذا الباب أمر القاضى أحدهما بالنفقة كلها وصاحبه غائب لم يأمره بذلك حتى تقوم البيئة على الشركة فان خيف الهلاك عليه الى أن تقوم البيئة قال له القاضى أمرتك بالنفقة ان كان الامر كما وصفت وقد بينا وجه هذا ولو كان البذر من صاحب الارض فلما صار الزرع بقاء قال العامل لا أنفق عليه ولا أسقيه فان القاضى يجبره على أن ينفق عليه ويسقيه لانه التزم ذلك بمباشرة العقد طائفاً فيجبر على ايفاء ما التزمه فلو أجبره ولم يكن عنده ما أنفق أمر صاحب الارض والبذر ان ينفق عليه ويسقيه على أن يرجع بذلك كله على صاحبه وان كان أكثر من نصيبه لان ذلك شئ يجبره عليه وكل نفقة يجبر عليها صاحبها فلم ينفق فأمر القاضى صاحبه بالنفقة فانفق رجع بكليها على شريكه هلكت الغلة أو بقيت وكل نفقة لا يجبر عليها صاحبها فانفق شريكه بأمر القاضى فانها تكون فى حصة الآخر فان لم تنف بها لم يكن للمنفق غير ذلك ولو أصاب الغلة آفة وتمذر عليه

بفاؤه للأفلاس فيستحق النظر إلى الميسرة ولا يبطل أصل الاستحقاق فيكون الآخر
 كالفائت عنه شرعا فيما كان مستحقا عليه فيرجع بجميعه دينا في ذمته كما لو كان أمره بذلك
 وبما لم يكن هو مجبرا عليه لم يؤخذ منه الالتزام بمباشرة سببه وإنما يلزم القاضي ذلك على
 سبيل النظر منه له ومعنى النظر إنما يتحقق إذا كان الإلزام بقدر نصيبه من الغلة على وجه يقي
 بقاءه ولا يطالب بشيء بعد هلاكه فلماذا لا يعتبر أمر القاضي إلا في هذا المقدار (ألا ترى)
 أن عبدا صغيرا لو كان بين رجلين فقال أحدهما ليس عندي ما أنفق عليه ولا ما استرضع
 به أجبره القاضي على ذلك فإن لم يقدر على ذلك وأمر شريكه فاسترضع له رجع عليه
 حصته من الأجر بالغ ما بلغ إذا كان رضاع مثله وإن كان أكثر من قيمة الصبي سواء بقي
 الصبي أو هلك لأنه لما كان مجبرا على الاتفاق كان أمر القاضي شريكه بالاتفاق كامره لأن
 القاضي نائب عنه في إيفاء ما كان مستحقا عليه ودفع الظلم فيرجع عليه بنصيبه بالغ ما بلغ ومثله
 في الدابة المشتركة لما لم يكن مجبرا على الاتفاق في القضاء فإذا أنفق الشريك لم يكن له أن
 يرجع عليه فيما زاد على قيمة نصيبه ولا بعد هلاك الدابة فهذا يتضح الفرق بينهما ولو أوصى
 لرجل بنخل ولا آخر بغلته فالنفقة على صاحب الغلة تسلم له بمقابلة ما ينفق والغرم مقابل
 بالغرم فإن أحاله فلم يخرج شيئا في سنته لم يجبر واحد منهما على النفقة أما صاحب النخل فلأن
 لا يسلم له شيء من الغلة ولأنه لا يجبر على الاتفاق على ما ملكه في غير بني آدم وصاحب الغلة
 إنما كان ينفق لتسليم له الغلة وفي هذه السنة لا يسلم له شيء من الغلة فلا يجبر على النفقة فإن
 أنفق عليه صاحب النخل حتى حمل لم يكن لصاحب الغلة شيء حتى يستوفي صاحب النخل
 النفقة من الغلة وإن لم يخرج من الغلة فيما يستقبل مثل ما أنفق لم يكن له على صاحب الغلة
 غرم نفقته وإنما نفقته فيما أخرجت النخل لأن الغلة إنما حصلت بالنفقة فلا تسلم له الغلة حتى
 يعطيه ما أنفق ولكن صاحب الغلة لم يكن مجبرا على الاتفاق فلا يرجع بالفضل عليه
 فكذلك الزرع الذي وصفنا قبل هذا . ولو أنفق عليه المزارع بأمر صاحبه رجع عليه بذلك
 بالغ ما بلغ لأنه استقرض منه ما أمره بأن ينفق عليه وقد أقرضه فيكون ذلك دينا عليه في
 ذمته ولا سبيل له على حصته من الزرع وهذا لأن أمره على نفسه نافذ مطلقا فلا يتقيد بما
 فيه نظر له وأمر القاضي عليه يتقيد بما فيه نظر له فيما لم يكن هو مجبرا عليه وإذا دفع الرجل
 إلى رجل أرضا عشر سنين على أن يزرعها مابدا له على أن ما أخرج الله تعالى في ذلك من

شيء فهو بينهما نصفان فغرسها نخلا أو كرما أو شجرا فأثمر ولم يبلغ التمر حتى مات المزارع
 أو رب الأرض فالتمر بمنزلة الزرع الذي لم يبلغ في جميع ما بيننا لأن الإدراك التام نهاية معلومة
 كالزرع فيبقى العقد بعد موت أحدهما إلى وقت الإدراك لما فيه من النظر لهما وليس فيه
 كثير ضرر على صاحب الأرض ولو مات رب الأرض وليس فيه ثمر انتقضت المزارعة
 وصار الشجر بين ورثة الميت وبين المزارع نصفين فإن الشجر كالبناء ليس له نهاية معلومة
 في تفريغ الأرض منه وفي إبقاء العقد إضرار بصاحب الأرض وهو الوارث (ألا ترى) أن
 المستعير لو زرع الأرض ثم بدا للمعير أن يستردها يبقى زرع المستعير إلى وقت الإدراك
 بأجر ولا يفعل مثله في الشجر والبناء فهذا مثله وكذلك لو مات المزارع وبقي صاحب
 الأرض فإن قال المزارع أنا آخذ من الورثة نصف قيمة الغرس لم يكن له ذلك والخيار فيه إلى
 صاحب الأرض أو ورثته إن كان ميتا إن شاءوا قلعوا ذلك وكان بينهم وإن شاءوا أعطوا
 المزارع أو ورثته نصف قيمة ذلك لأن الأشجار مشتركة بينهما وهي في أرض صاحب الأرض
 فيكون بمنزلة البناء المشترك بينهما في أرض أحدهما والخيار في التملك بالقيمة إلى صاحب
 الأرض دون الآخر لأن البناء والشجر تبع للأرض حتى يدخل في البيع من غير ذكر بمنزلة
 الصبغ في الثوب ولو اتصل صبغ إنسان بثوب غيره كان الخيار في التملك إلى صاحب الثوب
 لا إلى صاحب الصبغ وهذا لأن الآخر لا يمكنه أن يملك الأرض عليه لأن الأرض أصل
 فلا تصير تبعا لما هو تبع له وهو الشجر ولا في أن يملك نصيبه من الأشجار لأنه لا يستحق
 حق قرار الأشجار بهذه الأرض ولكن يؤمر بالقلع وصاحب الأرض أن يملك عليه نصيبه من
 الأشجار كان ذلك مفيدا له لأنه يستحق حق قرار جميع هذه الأشجار في أرضه فلهذا كان
 الخيار لصاحب الأرض وكذلك لو كانا حين فلق رب الأرض دين ولا وفاء عنده إلا من
 ثمن الأرض ولا ثمر في الشجر فإن القاضي ينقض الإجارة ويجبر رب الأرض فإن شاء غرم
 نصف قيمة الشجر والنخل والكرم وإن شاء قلعه لأن سبب الدين الفادح بقدر إبقاء العقد
 بينهما فينقض القاضي الإجارة ليبيع الأرض في الدين ويكون ذلك بمنزلة انتقاض الإجارة
 بموت أحدهما وكذلك لو انتقضت المدة لأن العقد قد ارتفع بانقضاء المدة وبقيت الأشجار
 مشتركة بينهما في أرض أحدهما ولو كان العامل أخذ الأرض بدراهم مسماة لم يكن له
 في هذه الوجوه خيار ولا لصاحب الأرض ويقال له أطلع شجرك لأن الأشجار من وجه تبع

للارض ومن وجه أصل ولهذا جاز بيع الاشجار بدون الارض فلا بد من اعتبار الشبهين
 فيقول لشبهه بالأصل من وجه لا يكون لصاحب الارض أن يملك عليه بغير رضاه اذا لم
 يكن له شركة في الاشجار بمنزلة صاحب السفل لا يملك على صاحب العلو علوه بالقيمة بغير
 رضاه واشبهه بالتبيع من وجه كان له أن يملك عليه نصيبه اذا كان شريكاً له في الاشجار وهذا
 لانه اذا كان شريكاً له في الاشجار فله أن يمنع شريكه من قلع الاشجار لانه يبقى نصيبه من
 الاشجار في أرض نفسه فلا يكون لاحد أن يبطل هذا الحق عليه بالقام بغير رضاه ولا
 يتمكن من قام نصيب نفسه خاصة لان ذلك لا يكون الا بعد القسمة ولا تتحقق القسمة
 بينهما ما لم تقام الاشجار فاما اذا كانت الاشجار كلها لاحدهما والارض الآخر فصاحب
 الاشجار يتمكن من قلع أشجاره على وجه لا يكون فيه ضرر على صاحب الارض فلهذا
 لا يكون لصاحب الارض أن يملك عليه الاشجار بقيمتها بغير رضاه الا أن يكون قلع ذلك
 يضر بالارض اضراراً شديداً ويكون استهلاكاً وفساداً فيئذ يكون للمؤاجر أن يفرم
 للمؤاجر لان صاحب الاشجار ليس له أن يلحق الضرر الفاحش بصاحب الارض واذا
 كان في القام ضرر فاحش فقد بعد القلع واحتبست الاشجار في ملك صاحب الارض فتجس
 بالقيمة بمنزلة من غصب ساحة وأدخلها في بناءه فانه يضمن القيمة وليس لصاحب الساحة أن
 يأخذ الساحة لما فيه من الاضرار بصاحب البناء ولو دفع الى رجل أرضاً مزارعة سنته هذه
 يزرعها ببذره وعمله على أن الخارج بينهما نصفان فكرها العامل وبنائها وحفر أنهارها ثم
 استحقها رجل أخذها ولا شيء للمزارع على الذي دفعها اليه من نفقته وعمله لانه لم يزد فيها
 شيئاً من عنده انما أقام العمل وقد بينا ان المنفعة انما تقوم بالتسمية والمسمى بمقابلة عمله بعض
 الخارج وذلك لا يحصل قبل الزراعة ولان المزارعة شركة في الخارج وابتدأوها من وقت
 القاء البذر في الارض فهذه أعمال تسبق العقد فلا يستوجب بسببها شيئاً على الدافع ولو
 استحقها بعد مازرعها قبل أن يستحصده فانه يأخذ الارض ويأمر المزارع وصاحب الارض
 أن يقلعوا الزرع لانه تبين أن الارض كانت مفعوبة والغاصب لا يكون في الزراعة محققاً
 فلا يستحق ابقاء زرعه ثم المزارع بالخيار ان شاء أخذ نصف الزرع على حاله ويكون النصف
 الاخر الذي دفع اليه الارض مزارعة وان شاء ضمن الذي دفع الارض مزارعة نصف قيمة
 الزرع نابتاً في الارض وتسلم الزرع كله لانه مفرور من جهته حين أعطاه الارض على انها

ممكه والذي جرى بينهما عقد معاوضة فيثبت الغرور بسببه وقد استحق ابقاء نصيبه من
 الزرع الى وقت الادراك فاذا فات عليه ذلك كان له أن يرجع عليه بقيمة حصته من الزرع
 نباتا في الارض كالمشتري للارض اذا زرعها ثم استحققت وقلم زرعها وان أخذ نصف الزرع
 كان النصف الآخر للذي دفع اليه الارض لان الاستحقاق بعقده وهو الذي عقد وقد
 بينا أن الغاصب اذا أجر الدار أو الارض فلاجر له فكذا هنا يكون نصف الزرع
 للدافع دون المستحق ثم المستحق في قول أبي حنيفة يضمن نقصان الارض للزارع خاصة
 ويرجع به على الذي دفع اليه الارض وهو قول أبي يوسف الآخر وفي قوله الاول وهو
 قول محمد المستحق بالخيار ان شاء ضمن نقصان الارض الدافع وان شاء الزارع ثم يرجع المزارع
 به على الدافع وهو بناء على مسألة غصب المقار فان المقار يضمن بالاتلاف بالاتفاق وفي
 الغصب خلاف فالدافع غاصب والمزارع في مقدار النقصان متلف لان ذلك حصل بمباشرة
 المزارعة فمعد أبي حنيفة وأبي يوسف الآخر الضمان للمستحق على المتلف دون الغاصب
 وعند محمد له الخيار ثم المزارع اذا ضمن يرجع بما ضمن على الدافع لانه كان مفرورا من جهته
 فانه ضمن له بعقد المعاوضة سلامة منفعة الارض بعمل الزراعة له ولم يسلم فيرجع عليه
 بسبب الغرور كالمفروور في جارية اشتراها واستولدها يرجع بقيمة الولد الذي ضمن على البائع
 ولو كان العامل غرسها نخلا وكرما وشجرا وقد كان أذن له الدافع في ذلك فلما بلغ وأمر
 استحقها رجل فانه يأخذ أرضه ويقلم من النخل والكرم والشجر ما فيها ويضمنان للمستحق
 نقصان القلم اذا قلما ذلك بالاتفاق لان النقصان انما يتمكن بالقلم بمباشرة القلم فكان ضمانه
 عليهما ويضمن الفارس له أيضا نقصان الارض في قول أبي حنيفة رحمه الله وسر قول أبي
 يوسف الآخر ويرجع العامل بما ضمن من نقصان القلم والغرس على الدافع وفي قول أبي
 يوسف الآخر وهو قول محمد رحمه الله للمستحق أن يضمن الدافع جميع ذلك النقصان
 وهو بناء على ما بينا فان في النقصان بالفارس الفارس هو المباشر للاتلاف والدافع غاصب في
 ذلك وعند محمد الغاصب ضامن كالمكلف وعند أبي حنيفة وأبي يوسف ضمان ذلك للمستحق
 على المتلف دون الغاصب ثم الفارس يرجع على الدافع لاجل الغرور الذي تمكن في عقد
 المعاوضة بينهما

باب العذر في المعاملة

(قال رحمه الله) واذا دفع الى رجل نخلا له معاملة على أن يقوم عليه ويسقيه ويلقعه فما أخرج الله تعالى في شيء منه فهو بينهما نصفان فقام عليه ولقعه حتى اذا صار بسرا أخضر مات صاحب الارض فقد انتقضت المعاملة بينهما في القياس وكان البسر بين ورثة صاحب الارض وبين العامل نصفين لان صاحب الارض استأجر العامل ببعض الخارج ولو استأجره بdraهم انتقضت الاجارة بموت أحدهما أيهما مات فكذلك اذا استأجره ببعض الخارج ثم انتقضها بموت أحدهما بمنزلة اتفاقهما على نقضها في حياتهما ولو نقضاه والخارج بسرا كان بينهما نصفين ولكنه استحسن فقال للعامل أن يقوم عليه كما كان يقوم حتى يدرك الثمر وان كره ذلك الورثة لان في انتقاض العقد بموت رب الارض اضرارا بالعامل وابطالا لما كان مستحقا له بعقد المعاملة وهو ترك الثمر في الاشجار الى وقت الادراك وان انتقض العقد يكلف الجداد قبل الادراك وفيه ضرر عليه وكما يجوز نقض الاجارة لدفع الضرر يجوز ابقاؤها لدفع الضرر وكما يجوز أن ينعقد العقد ابتداء لدفع الضرر يجوز ابقاؤه لدفع الضرر بطريق الاولى وان قال العامل أنا آخذ نصف البسر له ذلك لان ابقاء العقد لدفع الضرر عنه فاذا رضي بالتزام الضرر انتقض العقد بموت رب الارض الا انه لا يملك الحاق الضرر بورثة رب الارض فيثبت الخيار للورثة فان شاؤا صرموا البسر فقسموه نصفين وان شاؤا أعطوه نصف قيمة البسر وصار البسر كله لهم وان شاؤا أنفقوا على البسر حتى يبلغ ويرجعوا بنصف نفقتهم في حصة العامل من الثمر لتحقيق المساواة بينهما في ملك البسر واختصاص الورثة بملك النخل والارض واتصال الثمر بالنخل كاتصال النخل بالارض واتصال البناء بالارض وقد بنا أن هناك عقد الشركة في النخل والبناء يكون الخيار لصاحب الارض بين هذه الاشياء الثلاثة فهذا مثله ولو كان مات العامل فلورثته أن يقوموا عليه وان كرهه صاحب الارض لانهم قائمون مقامه وفي قيامهم على النخل تحصيل مقصود رب النخل وتوفير حقهم عليهم بترك نصيب مورثهم من الثمر في النخل الى وقت الادراك كما صار مستحقا له فلا يكون لرب النخل أن يأبى ذلك عليهم وان قالت الورثة نحن نصرمه بسرا كان لصاحب الارض من الخيار مثل ما وصفنا لورثته في الوجه الاول ولو ماتا جميعا كان الخيار في القيام عليه أو تركه الى

ورثة العامل لانهم يقومون مقام العامل وقد كن له في حياته هذا الخيار بعد موت رب
الارض فكذلك يكون لورثته بعد موته وليس هذا من باب توريث الخيار بل من باب
خلافه الوارث المورث فيما هو حق مالي مستحق له وهو ترك الثمار على النخيل الى وقت
الادراك فان أبوا أن يقوموا عليه كان الخيار الى ورثة صاحب الارض على ما وصفنا في الوجه
الاول ولو لم يمت واحد منهما ولكن انقضت مدة المعاملة والبسر أخضر فهذا والاول سواء
والخيار فيه الى العامل فان شاء عمل على ما كان يعمل حتى يبلغ الثمر ويكون بينهما نصفين
فان في الامر بالجذاذ قبل الادراك اضرارا بهما والضرر مدفوع وقد تقدم نظيره في الزرع
الا أن هناك العامل اذا اختار الترك فعليه نصف أجر مثل الارض لان استئجار الارض
صحيح فينقصد بينهما عقد الاجارة على نصف الارض الى وقت الادراك وهنا لأجر على
العامل لان استئجار النخيل لترك الثمار عليها الى وقت الادراك باطل (ألا ترى) أن من
اشترى زرعاً في أرض ثم استأجر الارض مدة معلومة جاز ولو استأجرها الى وقت الادراك
وجب أجر المثل ولو اشترى ثماراً على رؤس الاشجار ثم استأجر الاشجار الى وقت
الادراك لا يجب عليه أجر واذا ظهر الفرق ابتنى على الفرق الآخر وهو ان هناك العمل
عليهما بحسب ما كهما في الزرع لان رب الارض لما استوجب الاجر على العامل لا يستوجب
عليه العمل في نصيبه بعد انتهاء المدة وهنا العمل على العامل في الكل لانه لا يستوجب رب
النخيل عليه أجراً بعد انقضاء المدة كما كان لا يستوجب عليه ذلك قبل انقضاء المدة فيكون
العمل كله على العامل الى وقت الادراك كما قبل انقضاء المدة وان أبى ذلك العامل خير رب
النخيل بين الوجوه الثلاثة كما بينا ولو لم ينقض المعاملة ولكنه لحق رب النخل دين فادح لا وفاء
عنده الا ببيع النخل وفي النخل بسرا وطاع لم يجبر على بيع النخل ويخرج من السجن حتى
يبلغ الثمر وتنقضي المعاملة ثم يعاد في السجن حتى يقضى الدين لما بينا أن في البيع قبل الادراك
ضرراً بالعامل في ابطال حقه وفي الترك اضراراً بالرماء في تأخير حقهم وبمقابلة هذا الضرر
منفعة لهم وهو ادراك نصيب غريمهم من الثمر ليباع في دينهم فيكون مراعاة هذا الجانب
أولى ولو ملت أحدهما أو انقضت المدة أو لحق صاحب الارض دين فادح وقد سقى العامل
النخل وقام عليه وحفظه الا أنه لم يخرج شيئاً انقضت المعاملة ولم يكن له من منفته شيء على
الذي دفع اليه معاملة لان المعاملة شركة في الخارج فاذا لم يحصل الخارج بمد لم تنقصد الشركة

بينهما في شيء فاعتراض هذه الموارد قبل انعقاد الشركة كاعتراضها في المزارعة قبل القاء
 البذر في الأرض وقد بينا أن هناك العقد ينتقض ولا شيء للعامل على رب الأرض لأن
 تقوم منافعه بالمسعى ولم يحصل شيء منه فهذا مثله ولو كان الطالع قد خرج وهو اسم لأول
 ما يبدو مما هو أصل التمر من النخل أو صار بسرايم استحققت الأرض كان النخل وما
 فيه للمستحق لأن النخل تبع للأرض كالبناء وكما أن باستحقاق الأرض يستحق البناء
 فكذلك يستحق النخل والتمر زيادة متولدة من النخل والاستحقاق بحجة البينة يثبت في
 الزيادة المتصلة والمنفصلة جميعا إذا كانت متولدة ثم يرجع العامل على الذي دفع إليه النخل
 معاملة باجر مثله فيما عمل لأنه كان استأجره بنصف الخارج وقد حصل الخارج ثم لم يسلم
 له بالاستحقاق فيفسد العقد ويبقى عمله مستوفى بعمل فاسد فيستوجب أجر المثل كما لو
 استأجره للعمل بشيء بعينه فاستحق بعد ما أقام العمل ولو دفع إلى رجل زرعاً له في أرض
 قد صار بقلاً معاملة على أن يقوم عليه ويسقيه حتى يستحصداً فما خرج منها فهو بينهما نصفان
 فهو جائز بالقياس على دفع النخيل معاملة لأن الحب يتولد من النبات بعمل العامل كالتمر
 من النخيل ولأن الربيع يحصل بعمله هنا فهو بمنزلة دفع الأرض والبذر مزارعة بل هذا
 أقرب إلى الجواز من ذلك لأنه أبعد من الضرر فهناك لا يدري أيكون الزرع أولاً وهنا
 الزرع ثابت فالظاهر أن يحصل الربيع بعمله إلا أن يصيبه آفة وإذا جاز العقد ثمة فهنا أولى
 فاذا قام عليه حتى انعقد حبه ولم يستحصد حتى مات أحدهما فالعامل أو ورثته بالخيار إن شاء
 مضى على العمل حتى يستحصد فيكون الخارج بينهما على الشرط وإن شاء نقض المعاملة
 لأن العامل استحق بترية نصيبه من الزرع إلى وقت الإدراك ووارثه يخلفه في ذلك وإن
 اختار نقض المعاملة فله ذلك لأن إبقاء العقد بعد موت أحدهما كان لدفع الضرر عنه ثم
 يخير صاحب الزرع أو وارثه بين القام وبين إعطاء تيمة نصيب العامل يومئذ وبين الانفاق
 على الزرع حتى يستحصد ثم يرجع بنصف نفقته من حصة العامل لأنه شريك في التبعية
 وهو مختص بملك الأصل وكذلك لو ماتا جميعاً ولو لم يميت واحداً منهما وكان دفعه إليه أشهراً
 معلومة فانتقضت قبل أن يستحصد الزرع فالزراع بينهما والنفقة عليهما وعلى العامل أجر
 مثل نصف الأرض وقد بينا هذا في المزارعة والفرق بينه وبين المعاملة في الأشجار أن المعاملة
 في الفصل هذا على قياس المزارعة فإن قال العامل أريد قلعه خير صاحب الأرض بين

الاشياء الثلاثة كما وصفنا في المزارعة والمعاملة في النخيل وان اراد صاحب الارض بقلعه
 وهل العامل أنا أنفق عليه قال القاضي له أنفق عليه حتى يستحصد عليك أجر مثل نصف
 الارض فاذا استحصدت أخذت نصف النفقة من حصته لانه مما يختار من الاتفاق بقصد
 دفع الضرر عن نفسه وعن صاحب الارض فصاحب الارض اذا أبى ذلك عليه كان متمتعا
 فلا يلتفت القاضي الى تعنته ولو لم تنقض المدة حتى استحصد الزرع ثم استحق رجل الارض
 بزرعها أخذها كلها ورجع العامل على الدافع باجر مثله فيما عمل لانه كان استأجره ببعض
 الخارج وقد حصل الخارج ثم لم يسلم له حين استحق فرجع عليه باجر مثله واذا دفع الى
 رجل نخلا فيه طلع كفى على أن يقوم عليه ويلقحه ويسقيه فما خرج فهو بينهما نصفان ولم
 يضرب له وقتا أو بين له وقتا معلوما فهو جائز لان بعد خروج الطلع لا دراك الثمار نهاية
 معلومة بطريق العادة والمعلوم بالعادة كالمشروط بالنص فلا يضرهما ترك التوقيت ثم التمر
 هنا يحصل أو يزاد بعمل العامل فباعباره تجوز المعاملة بينهما كما تجوز المعاملة قبل خروج
 الطلع فان قام عليه حتى صار بسرا ثم مات أحدهما أو كلاهما وانقضى وقت المعاملة فالخيار
 في العمل الى العامل أو وارثه وان أبى أن يعمل خير صاحب النخل بين احدي الوجوه
 الثلاثة ولم يفرق هنا في الجواب بين الموت وبين انقضاء الوقت لان الثمر خارج عند المعاملة
 والشركة بينهما تحصل عقيب العقد ولا يستوجب رب النخل الاجر على العامل عند انقضاء
 المدة كما لا يستوجب عند موت أحدهما في المدة والعمل كله على العامل اذا اختار الترك الى
 وقت الادراك في الفصلين جميعا ولو لم يكن شئ من ذلك ولكن استحق الارض والنخل
 كان على الدافع أجر مثل العامل لانه استأجره للعمل ببعض ما يحصل بعمله وقد حصل ثم
 استحق فيستوجب عليه أجر المثل ولو استحقه المستحق بعد ما سقاه العامل وقام عليه وأنفق
 الا أنه لم يزد شيئا حتى أخذه المستحق لم يكن للعامل على الدافع شئ لان أجر عمله نصف
 ما تحصل بعمله من زيادة أو أصل ثمرة ولم يوجد ذلك فان قيل فاین ذهب قولكم ان الشركة
 تحصل هنا عقيب العقد قلنا نعم ولكن فيما يحصل بعمله على أن يكون ما هو حاصل قبل عمله
 تابع له فاما أن يستحق الشركة فيما هو حاصل قبل عمله مقصودا فلا لان جواز هذا العقد
 بينهما بالقياس على المعاملة في النخيل ولو شرطنا هناك الشركة في النخيل الحاصل والتمر
 الذي لم يحصل لم يجز العقد فعرفنا أن المقصود هنا الشركة فيما يحصل من الزيادة بعمله فاذا لم

يحصل شيء من ذلك حتى استحققه المستحق لم يستوجب عليه شيئاً من الاجر لانه لم يستحق شيئاً مما صار مستحقاً للعامل بعمله ولو لم يستحق ومات أحدهما انتقضت المعاملة لانه لم يحصل بعمله شيء فهو نظير موت رب النخيل في المعاملة قبل خروج الثمار ولا يرجع واحد منهما على صاحبه بشيء فكان الكفري كله لصاحب النخيل كما كان قبل العقد والله أعلم

— باب ما يجوز لأحد المزارعين أن يستثنيه لنفسه ومالا يجوز —

(قال رحمه الله) وإذا اشترطا في المزارعة والبذر من أحدهما أن لا زارع ما أخرجت ناحية من الارض معروفة ولرب الارض ما أخرجت ناحية منها أخرى معروفة فهو فاسد لان هذا الشرط يؤدي الى قطع الشركة بينهما في الربيع مع حصوله لجواز أن يحصل الربيع في الناحية المشروطة لأحدهما دون الآخر لان صاحب الارض شرط على العامل العمل في ناحية من الارض له على أن يكون له بمقابله منفعة ناحية أخرى والخارج من ناحية أخرى فيكون هذا بمنزلة مالو شرط ذلك في أرضين وفي الارضين اذا شرط أن يزرع أحدهما ببذره على أن له أن يزرع الاخرى ببذره لنفسه كان العقد فاسدا فهذا مثله ثم الزرع كله لصاحب البذر وقد بينا هذا الحكم في المزارعة الفاسدة وكذلك لو اشترطا أن ماخرج من زرع على السواقي فهو للمزارع وماخرج من ذلك في الاتوار والاواقي فهو لرب الارض فالعقد فاسد لما قلنا وكذلك لو اشترطا التبن لأحدهما والحب للآخر كان العقد فاسدا لان هذا الشرط يؤدي الى قطع الشركة في الخارج مع حصوله فمن الجائز أن يحصل التبن دون الحب بان يصيب الزرع آفة قبل انعقاد الحب وكل شرط يؤدي الى قطع الشركة في الخارج مع حصوله كان فاسدا للعقد ثم الكلام في التبن في مواضع أحدهما انهما اذا شرطتا المناصفة بينهما في الزرع أو الربيع أو الخارج مطلقا فالحب والتبن كله بينهما نصفان لان ذلك كله حاصل بعمل الزارع والثاني أن يشترطا المناصفة بينهما في التبن والحب لأحدهما بعينه فهذا العقد فاسد لان المقصود هو الحب دون التبن فهذا شرط يؤدي الى قطع الشركة بينهما فيما هو المقصود والثالث أن يشترطا المناصفة في الحب ولم يتعرضا للتبن بشيء فهذا مزارعة صحيحة والحب بينهما نصفان لا شتراطهما الشركة فيما هو المقصود والتبن لصاحب البذر منهما لان استحقاقه ليس بالشرط وانما استحقاق الأجر بالشرط فانما يستحق

الأجر بالشرط والمسكوت عنه يكون لصاحب البذر وبعض أئمة بائع رحمهم الله قالوا في هذا الفصل التبن بينهما نصفان أيضا لأن فيما لم يتعرض له يعتبر العرف والعرف الظاهر المناصفة بينهما في التبن والحب جميعا ولأن التبن في معنى التبع للحب واشترط المناصفة في المقصود بمنزلة اشتراطه في التبع مالم يفصل عنه بشرط آخر فيه مقصود والرابع أن يشترط المناصفة بينهما في الحب والتبن لأحدهما بعينه فإن شرط التبن لصاحب البذر فهو جائز لأنهما لو سكتا عن ذكره كان لصاحب البذر فإذا نصا عليه فأنما صرحا بما هو موجب للعقد فلا يتغير به وصف العقد وإن شرط التبن للآخر لم يجوز لأن الآخر إنما يستحق بالشرط فلو صححنا هذا العقد أدى إلى أن يستحق أحدهما شيئا من الخارج بالشرط دون صاحبه بأن يحصل التبن دون الحب بخلاف الأول فاستحقاق رب البذر ليس بالشرط بل لأنه نماء بذره ثم التبن للحب قياس النخل للتمر ويجوز أن يكون النخل لصاحبه لا بشرط المزارعة والتمر بينهما نصفان ولكن لا يجوز أن يكون النخل للعامل بالشرط في المعاملة والتمر بينهما نصفان فكذلك في المزارعة ولو سميا لأحدهما أفضة معلومة فسد العقد لأن هذا الشرط يؤدي إلى قطع الشركة في الخارج مع حصوله بأن يكون الخارج الأفضة المعلومة لأحدهما بعينه من غير زيادة ولو دفع إليه أرضا عشرين سنة على أن يزرعها ويغرسها مابدا له على أن ما أخرج الله تعالى من ذلك فهو بينهما نصفان فهو جائز لأن التالة للأشجار بمنزلة البذر للخارج واشترط ذلك على العامل في المزارعة صحيح فكذلك اشتراط الغرس على العامل بعد أن تكون المدة معلومة وما زرع وغرس بينهما نصفان حبه وتبته وثمره ورطبه وأصول الرطب وعنبه وكرمه وأصول الكرم وحطبه وعيدانه لأن هذا كله حاصل بعمله وبقوة أرض صاحبه فإن الغرس يتبدل بالملوق (ألا ترى) أن من غصب تالة فغرسها كان الشجر له بمنزلة ماله غصب بذرا فزرعه فإن كان الكل حاصلًا بعمله وقد اشترط المناصفة في جميعه كان الكل بينهما نصفين ولو اشترط أن الثمر بينهما جاز والتمر بينهما على ما اشترط فأما الشجر والكرم وأصول الرطوبة فهو للغارس يقلعه إذا انقضت المعاملة وهو نظير ما بينا إذا شرط المناصفة في الحب أن التبن كله لصاحب البذر فهذا أيضا الثمر بينهما نصفان كما شرطنا والشجر وأصول الرطوبة كله للغارس لأن استحقاقه باعتبار ملك الأصل لا بالشرط ويقلعه انقضت المعاملة لأن عليه تسليم الأرض إلى صاحبها فارغة ولا يتمكن من ذلك إلا بقلع

الاشجار وكذلك لو كان شرطا ذلك للفارس وان كانا شرطاه لرب الارض كانت المعاملة فاسدة كما بينا في التبني لان استحقاق رب الارض بالشرط فلو جوزنا هذا الشرط أدى الى أن يثبت له استحقاق الخارج قبل أن يثبت لصاحبه بالشرط وربما لا يثبت لصاحبه بان لا تحصل الثمار ولو كان الفرس والبذر من قبل صاحب الارض كان جائزا في جميع هذه الوجوه الا أن يشترط الشجر والكرم وأصول الرطبة للعامل حينئذ تفسد المعاملة لان استحقاق العامل هنا بالشرط فلا يجوز أن يسبق استحقاق صاحب الارض في الخارج وان شرطا التمر لاحدهما بعينه والشجر بينهما نصفان لم يجز لان المقصود بالمعاملة الشركة في الثمار فهذا شرط يؤدي الى قطع الشركة بينهما فيما هو المقصود فيفسد به العقد كما لو شرطا في المزارعة الحب لاحدهما بعينه والتبني بينهما نصفين وقد بينا هذا وان اشترطا في المزارعة ان ما خرج منها من حنطة فهو بينهما نصفان وما خرج من شعير فهو لصاحب البذر كله يستوفيه فيأخذه فهذه مزارعة فاسدة وكذلك لو شرطا الشعير الذي سرق منها للذي ليس من قبله البذر فهو فاسد والمراد من هذا انه قد يكون في الحنطة حبات شعير فتقطع وذلك اذا اشتد حبه قبل أن تدرك الحنطة وتجف فاذا شرطا ذلك لاحدهما بعينه ففسد العقد لان الحنطة والشعير كل واحد منهما ربع مقصود فهذا الشرط يؤدي الى قطع الشركة في ربع مقصود وذلك مفسد للعقد ومن الجائز أن يحصل الشعير ويصيب الحنطة آفة فيختص به أحدهما وذلك ينفي صحة المزارعة بينهما ولو دفع زرعاً في أرض قد صار بقلا مزارعة واشترطا أن الحب بينهما نصفان والتبني لصاحب الارض أو سكتا عنه فهو جائز والتبني لصاحب الارض ولو شرطا التبني للعامل فهو فاسد لان دفع الزرع الذي صار بقلا مزارعة كدفع الارض والبذر مزارعة وقد بينا هذا الحكم فيما اذا دفع الارض والبذر مزارعة فكذلك اذا دفع الفضل مزارعة والله أعلم

﴿ باب عقد المزارعة على شرطين ﴾

(قال رحمه الله) واذا دفع الى رجل أرضا يزرعها سنته هذه ببذره وعمله على انه ان زرعها في أول يوم من جمادى الاولى فالخارج بينهما نصفان وان زرعها في أول يوم من جمادى الآخرة فالثلثان من الخارج لرب الارض والثلث للمزارع فالشرط الاول جائز والثاني

فاسد في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله على قول من أجاز المزارعة وفي قول أبي يوسف
ومحمد رحمه الله الشرطان جائزان وهذه المسئلة تنبئ على ما ينبغي في الاجارات اذا دفع ثوبا
الى خياط فقال ان خطته اليوم فلك درهم وان خطته غدا فلك نصف درهم ووجه البناء عليه
ان صاحب الارض مؤاجر أرضه من صاحب البذر وان كان البذر من قبل صاحب الارض
فهو مستأجر للعامل وقد شرط عليه اقامة العمل في أحد الوقتين وسمى بمقابلة العمل في
كل وقت بدلا مخالفا للبذل الآخر فيكون بمنزلة الخياطة في اليوم وفي الغد عند أبي حنيفة
رحمه الله الشرط الاول صحيح والثاني فاسد ما لانه علقه بالاول أو لانه اجتمع سببان في
الوقت الثاني فان زرعها في جمادى الاولى فالخارج بينهما نصفان وان زرعها في جمادى الآخرة
فالخارج كله لصاحب البذر وعليه أجر مثل الارض ان كان البذر من قبل العامل وأجر
مثل العامل ان كان البذر من قبل صاحب الارض وعندهما الشرطان جميعا جائزان فان
زرعها في جمادى الآخرة فالخارج بينهما أثلاثا ولو قال على ان مازرع من هذه الارض في
يوم كذا فالخارج منه بينهما نصفان وما زرع منها في يوم كذا فللمزارع ثلث الخارج ولرب
الارض ثلثاه فهذا فاسد كله لانه أجرها على شيء غير معروف فان مقدار ما يزرع منها في
الوقت الاول على شرط النصف غير معلوم وكذلك مقدار ما يزرع في الوقت الثاني على
شرط الثالث غير معلوم فيفسد العقد كله للجهالة كما لو دفع ثوبه الى خياط على ان ما خاط منه
اليوم فبحساب درهم وما خاط منه غدا فبحساب نصف درهم كان فاسدا كله ولو كان في
المسئلة الاولى زرع نصفها في أول يوم من جمادى الاولى ونصفها في أول يوم من جمادى
الآخرة فما زرع في الوقت الاول فهو بينهما على ما اشترطا وما زرع في الوقت فهو لصاحب
البذر في القول الاول وفي القول الثاني كل واحد منهما على ما اشترطا لان الشرط الاول
في المسئلة الاولى كان صحيحا في القول الاول وفي القول الثاني الشرطان صحيحان فزراعة
البعض معتبرة بزراعة الكل اذ ليس في هذا التبعيض اضرار باحد وهو نظير مسئلة الخياطة
اذا خاط نصف الثوب اليوم ونصفه غدا فله فيما خاطه اليوم نصف درهم اعتبارا للبعض بالكل
وفما خاطه غدا ربع درهم في قول أبي يوسف ومحمد وفي قول أبي حنيفة أجر مثله لا ينقص
عن ربع درهم ولا يزداد على نصف درهم اعتبارا للبعض بالكل بخلاف قوله على ان مازرع
منها لان هناك صرح بالتبعيض والبعض الذي تناوله كل شرط مجهول في نفسه فكان العقد

فاسدا وهما أضاف كل شرط الى جملة وهي معلومة والتبويض عند اقامة العمل ولا جهالة في ذلك أيضا ولو قل على أنه ان زرعها بدالية أو سانية فالثلاثان للمزارع والثالث لرب الارض وان زرعها بماء سيح أو سقت السماء فالخارج بينهما نصفان فهو جائز على ما اشترطا وهذا بناء على قول أبي حنيفة الآخر فاما على قياس قوله الاول وهو قول زفر رحمه الله فيفسد الشرطان جميعا لانه ذكر نوعين من العمل وجعل بمقابلة كل واحد منهما جزأ من الخارج معلوما فهو بمنزلة مالو دفع ثوبا الى خياط على أنه ان خاطه خياطة رومية فأجره درهم وان خاطه خياطة فارسية فأجره نصف درهم وقد بينا هذا في الاجارات ولو قل على ان مازرع منها بدلوا فللعامل ثلثاه ولرب الارض ثلثه وان زرع منها بماء سيح فللعامل نصفه فهذه مزارعة فاسدة لجهالة كل واحد من العمالين فانه صرح بالتبويض وشرط أن يزرع بعضها بدلوا على ان له ثلثي الخارج وذلك البعض مجهول وكذلك فيما شرط الزراعة بماء السيح وهو بمنزلة رجل دفع الى خياط خمسة أثواب يقطعها قصا على ان ما خاط منها روميا فله درهم في كل ثوب وما خاط منها فارسيا فله نصف درهم في كل ثوب وهناك يفسد العقد كاه للجهالة فهذا قياسه ولو دفع اليه أرضا يزرعها خمس سنين ما بداله على أن ما خرج منها من شيء في السنة الاولى فهو بينهما نصفان وفي السنة الثانية لرب الارض الثلث وللثلاثان وسميا لكل سنة شيئا معلوما فهو جائز من أيهما شرط البذر لان هذه عقود مختلفة بعضها معطوف على البعض ففي السنة الاولى عقد اجارة مطاق وفي السنة الثانية مضاف الى وقت والاجارة تحتل الاضافة الى وقت في المستقبل فيجعل في حق كل عقد من هذه العقود كأنهما أفردا ذلك العقد بخلاف الاول والعقد هناك واحد باتحاد المدة وانما التغير في شرط البدل ثم جواز المزارعة للحاجة وهما يحتاجان الى هذا لان الارض في السنة الاولى يكون فيها من القوة مالا يحتاج الى زيادة عمل لتحصيل الربيع وفي السنة الثانية يحتاج الى زيادة العمل لنقصان تمكن في قوة الارض بالزراعة في السنة الاولى فيشترط للمزارع زيادة في السنة الثانية باعتبار زيادة عمله وكذلك لو اشترطا أن البذر في السنة الاولى من قبل الزارع وفي السنة الثانية من قبل رب الارض وبيننا نحو ذلك في كل سنة فهو جائز لانهما عقدان مختلفان أحدهما معطوف على الآخر ففي السنة الاولى للعامل مستأجر للارض بنصف الخارج وفي السنة الثانية رب الارض مستأجر للعامل بنصف الخارج وكل واحد من العقدين صحيح عند الانفراد فكذلك عند الجمع بينهما وهو بمنزلة رجل دفع عبده

الى حائك يقوم عليه في تعليم الحياكة خمسة أشهر على أن يمطيه في كل شهر خمسة دراهم
وعلى أن يمطيه الحائك في خمسة أشهر أخرى في كل شهر عشرة دراهم فهو جائز على
ما اشترط للمعنى الذي بينا ولو دفع اليه أرضه ثلاث سنين على أن يزرعها في السنة الاولى ببذره
ما بداله على أن الخارج بينهما نصفان وعلى أن يزرعها في السنة الثانية ببذره وعمله على أن
الخارج له وعليه أجر مائة درهم لرب الأرض وعلى أن يزرعها في الثالثة ببذره لرب الأرض
على أن الخارج لرب الأرض وللزارع أجر مائة درهم فهذا جائز كله لان العقد بينهما
في السنة الاولى مزارعة صحيحة بنصف الخارج سواء كان البذر من قبل رب الأرض أو
من قبل العامل وفي السنة الثانية العامل استأجر الأرض باجرة معلومة لمنفعة معلومة وفي
السنة الثالثة رب الأرض استأجر العامل ببذل معلوم لعمل معلوم وكل عقد من هذه العقود
صحيح عند الانفراد فكذلك عند الجمع لان الاضافة الى وقت في المستقبل لا تمنع صحة الاجارة
واذا دفع الى رجل أرضا على أن يزرعها أرزا أو قال رزا كل ذلك لغة عشر سنين ويفر سها
نوى ببذره وعمله وعلى أن يحول ذلك من موضعه الى موضع آخر من الأرض ويسقيه
ويقوم عليه على أن ما خرج منه فهو بينهما نصفان فهذا جائز سواء كان البذر من قبل العامل
أو من قبل رب الأرض لان العقد بينهما مزارعة بشرائها وانما في هذا العقد زيادة شرط
الحوالة على العامل وهو من عمل الزراعة به يزكو الريع فيكون بمنزلة اشتراط عمل الكراب
والسقي عليه ثم الحوالة تكون في بعض الاشياء الذي تزرع كالباذنجان والارز والاشجار
وذلك معلوم عند أهل الصنعة وربما يحتاج اليه في البعض دون البعض فلا يشترط اعلام
ما يحوله بعينه اما لانه معلوم بالعادة أو لان في اشتراط اعلام ذلك بعض الحرج والحرج مدفوع
ولو دفع اليه أرضين على أن يزرع هذه أرزا أو هذه أرزا ببذره وعلى أن يحول ما يزرع في
هذه في هذه الاخرى وما يزرع في هذه في هذه الاخرى ويسقيه ويقوم عليه فما خرج فهو
بينهما نصفان فهذه مزارعة فاسدة لوجهين أحدهما أنه اشترط عليه العمل في أرضين في
أحدهما بالزراعة وفي الاخرى بالحوالة على أن تكون الشركة بينهما في الخارج من احدهما
وذلك مفسد للعقد والثاني أنه شرط عليه شرطا لا يمكنه الوفاء به وهو تحويل جميع ما ينبت
في كل واحدة من الأرضين الى الأرض الاخرى وربما لا يتمكن من ذلك بأن لا تتسم له
الأرض الاخرى * يوضحه أنه لا يحول جميع ما يزرع في هذه الأرض الى الأرض الاخرى

الا بمد أن يقلعه من الارض التي زرع فيها وعقد المزارعة في كل واحد من الارضين مقود
 على حدة فبالقاع ينتهي ويصير كأنه شرط عليه في كل عقد عملا بعد انتهاء عقد المزارعة وذلك
 مفسد للمقد بخلاف الارض الواحدة فالمقد فيها واحد ولا ينتهي بتحويل بعض مائدت فيها
 من موضع الى موضع منها وكذلك في الارضين لو شرطا الزرع في احدهما والتحويل الى
 الاخرى والغرس في احدهما والتحويل الى الاخرى أو كانت أرضا واحدة وشرطا أن
 يورع أو يغرس ناحية منها معلومة على أن يحول ذلك في ناحية منها أخرى معلومة فهذا فاسد
 لانه اذا ميز احدي الناحيتين من الاخرى كانتا في معنى أرضين وكذلك هذا الجواب في
 كل ما يحول كالزعفران ونحوه واذا دفع الى رجل أرضه سنة هذه على أن يزرعها ببذره قرطما
 فما خرج منها من عصفر فهو للمزارع وما خرج من قرطم فهو لرب الارض أو على عكس
 ذلك فالمقد فاسد سواء كان البذر من قبل رب الارض أو من قبل المزارع لان القرطم
 والعصفر كل واحد منهما ربيع مقصود في هذه الزراعة فاشتراط أحد الجنسين لكل واحد
 منهما بعينه شرط يفوت المقصود بالمزارعة وهو الشركة بينهما في الربيع وربما يؤدي الى قطع
 الشركة بينهما في الربيع مع حصوله بأن يحصل أحدهما دون الآخر وقد يجوز أن يحصل العصفر
 ثم تصيبه آفة فلا يحصل القرطم ويكون ذلك للنهي شرط له العصفر فهو بمنزلة ما لو دفع اليه
 أرضا ليزرعها خنطة وشعيرا على أن الخنطة لاحدهما بعينه والشعير للآخر بعينه وكذلك هذا في
 كل شيء له نوعان من الربيع كل واحد منهما مقصود بزر الكتان اذا شرط لاحدهما بعينه
 الكتان والآخر البزر والرطوبة اذا شرط لاحدهما بعينه بزر الرطوبة وللآخر الغنم فالمقد
 فاسد ولو شرط القرطم لاحدهما بعينه والعصفر بينهما نصفان أو العصفر لاحدهما بعينه والقرطم
 بينهما نصفان لم يجز ذلك من أيهما كان البذر لان كل واحد منهما ربيع مقصود ولا يجوز في
 المزارعة تخصيص أحدهما بشرط ربيع مقصود له وكذلك هذا في الكتان وبزره والرطوبة
 وبزورها بخلاف مسألة التبن فانه اذا شرط لصاحبه البذر والحب بينهما نصفان كان جائزا لان
 التبن ليس بربيع مقصود (ألا ترى) انه لا يشتغل بالمزارعة لمقصود التبن خاصة بل المقصود
 هو الحب فاذا شرط الشركة فيما هو المقصود جاز المقدم ان شرطا تخصيص صاحب البذر
 بما ليس بمقصود فأما في هذه المسائل فكل واحد من النوعين مقصود فاشتراط تخصيص
 أحدهما باحد النوعين يقطع الشركة بينهما فيما هو مقصود وذلك مفسد للمقد واشتراط بزر

البطيخ أو القثاء لا أحدهما بمنزلة اشتراط التبن لان ذلك غير مقصود بل هو تبع للمقصود كالتين
بخلاف بذر الرطبة فانه مقصود وربما بلغ قيمة القث أو يزيد عليه فهو بمنزلة المصفر والكتان
على ما بينا والله أعلم

باب اشتراط عمل العبد والبقر من أحدهما

(قال رحمه الله) وإذا دفع الى رجل أرضا وبذرا على أن يزرعها هو وعبده هذا فما خرج
فلا مزارع ثلثه وابعده ثلثه ولرب الأرض ثلثه فهذا جائز وما خرج فلا مزارع ثلثه نصيبه
ونصيب عبده لان العبد ليس من أهل الملك بل المولى يخلفه في ملك ما يكون من كسبه
فاشتراط الثالث لعبد المزارع يكون اشتراطا للمزارع واشتراط عمل عبد المزارع معه كاشتراط
البقر عليه لان عمل الزراعة يتأتى له بالبقر وبمن يعينه على العمل ثم يجوز اشتراط العمل على
المزارع اذا كان البذر من قبله أو لم يكن فكذلك اشتراط عمل عبده معه يجوز وكذلك
لو لم يشترط على العبد عملا ولكنه شرط لعبده ثلث الريع فالمشروط للعبد مشروط لمولاه
فكانه شرط الثلثين للمزارع وهو بمنزلة مالو شرط الثلث لبقره فذلك اشتراط منه لصاحب
البقر وسواء شرط العمل ببقره أو لم يشترط ولو شرط الثلث لمكاتبه أو لمكاتب رب الأرض
فان اشترط عمله عليه فهو جائز وهو مزارع معه له ثلث الريع لان المكاتب أحق بكسبه
وهو بمنزلة الحريدا فهذا في معنى دفع الأرض والبذر مزارعة الى حرين على أن لكل
واحد منهما ثلث الخارج وان لم يشترط عليه عملا فلا مزارعة جائزة بين المزارع ورب الأرض
فاشتراط ثلث الخارج للمكاتب باطل لان المشروط للمكاتب لا يكون مشروطا لمولاه
فان المولى لا يملك كسب مكاتبه ما بقيت الكتابة فالمشروط له كالمشروط لاجنبي آخر وبطلان
هذا الشرط لانه ليس من جهته بذر ولا أرض ولا عمل والخارج لا يستحق الا باحد هذه
الاشياء ولكن هذا الشرط وراء عقد المزارعة بين المزارع ورب الأرض فلا يفسد به العقد
بل يكون ثلث الريع للمزارع كما شرط له والثلثان لرب الأرض لان رب الأرض والبذر
لا يستحق بالشرط والمزارع هو الذي يستحق بالشرط فما وراء المشروط له يكون لرب
البذر ويجعل ما بطل الشرط فيه كالمسكوت عنه وكذلك لو شرط الثلث لامرأته أو لابنه
أو لآبيه فهو بمنزلة الشرط لاجنبي آخر ان شرط عليه العمل معه كان صحيحا وان لم يشترط

عليه العمل معه كان باطلا والمزارعة بين رب الارض والمزارع صحيحة بالثالث ولو كان البذر من العامل فهو على هذا القياس ما شرط لعبد العامل فهو للعامل سواء شرط عليه العمل أو لم يشترط والمزارعة جائزة وما شرط لمكاتبه أو لابنه أو لامرأته فهو كالمشروط لاجنبي آخر فان لم يشترط عليه أن يعمل معه فهذا الشرط باطل وذلك الثالث للعامل لانه تمام بذره وصاحب الارض يستحق بالشرط فلا يستحق الا ما شرط له ولو شرط عليه العمل وعمل معه فله أجر مثله على المزارع لان المزارع استأجر الارض بثالث الخارج ثم استأجر العامل بثالث الخارج ليعمل معه وقد بينا أن هذا العقد يفسد بينهما لانعدام التخلية حين شرط عمل صاحب البذر المستأجر للارض مع العامل الآخر ولكنهما عقدان مختلفان جرى بينه وبين شخصين مختلفين ففساد أحدهما لا يفسد الآخر فيكون للعامل الآخر أجر مثله على المزارع لانه استوفى عمله بعقد فاسد ولصاحب الارض ثلث الخارج لانه شرط له ذلك بعقد صحيح وثلثا الزرع طيب للعامل لانه لا يتمكن خبث من جانب الارض حيث صح العقد بينه وبين رب الارض فيطيب له ثلثا الريع وكذلك لو شرط عمل رب الارض فهو كاشتراط بقر رب الارض وذلك يفسد المزارعة بينهما وان كان على العبد دين فعبد رب الارض اذا كان مديونا بمنزلة مكاتبه لان كسبه حق غرمائه والمشروط له لا يكون مشروطا لمولاه وكذلك لو شرط عليه من العمل فالمشروط عليه لا يكون مشروطا على مولاه فيكون له أجر مثله والعقد صحيح بين العامل الذي من قبله البذر وبين رب الارض بثالث الخارج كما شرط لرب الارض ولو دفع اليه الارض على أن يزرعها ببذره وعمله على أن له ثلث الخارج ولرب الارض ثلثه وعلى أن يكرها ويعالجها ببقر فلان على أن لفلان ثلث الخارج فرضي فلان بذلك فعلى العامل أجر مثل البقر بثالث الخارج وقد بينا أن البقر لا يكون مقصودا في المزارعة فكان العقد بينهما فاسدا وقد استوفى منفعة بقره فله أجر مثله عليه وثلث الخارج لرب الارض وثلثاه للعامل طيب لانه لا فساد في العقد بينه وبين رب الارض واذا كان البذر من قبل رب الارض كان الثلثان له وعليه أجر مثل البقر لانه استأجر العامل بثالث الخارج وهو جائز واستأجر البقر مقصود بثالث الخارج وهو فاسد ولو كانا اشترطا عليه أن يعمل بنفسه مع بقره بالثالث حتى استحصد الزرع جاز وهما مزارعان جميعا لان عمل البقر هنا تبع لعمل صاحبه وقد بينا جواز اشتراط البقر على العامل في عقد المزارعة ولا فرق بين أن يشترط ذلك على العاملين

أوعلى أحدهما كسائر الآلات اذا شرط على أحد العاملين في الاجارة ولو كان البذر والبقر من واحد والارض من آخر والعمل من ثالث كان فاسدا لما فيه من دفع البذر والبقر مزارعة ودفع كل واحد منهما على الانفراد مقصودا يفسد عقد المزارعة فدفعهما أولى ثم الخارج كله لصاحب البذر وعليه للعامل أجر مثل عمله ولصاحب الارض أجر مثل أرضه يتصدق صاحب البذر بالفضل لانه ربي زرعه في أرض غيره بسبب فاسد ولو كان البذر من أحدهم والبقر من الآخر والارض والعمل من الآخر كان فاسدا أيضا وفيه حديث مجاهد رحمه الله كما بينا ولو دفع اليه أرضا يزرعها سنته هذه ببذره وبقره وعمله على أن يستأجر فيها أجرا من مال الزارع فهو جائز لان هذا شرط يقتضيه العقد فان العمل بمطابق العقد كله يصير مستحقا على الزارع وله أن يقيمها بنفسه وأعووانه وأجرائه وهو الذي يستأجرهم لذلك فيكون الاجر عليه في ماله وان لم يذكر فلشرط لا يزيده الا وكادة ولو اشترط أن يستأجر الاجراء من مال رب الارض فهذه مزارعة فاسدة لان الاجير الذي يستوجب الاجر من مال رب الارض يكون أجيرا له فانه انما يستوجب الاجر عليه اذا كان عاملا له واشترط عمل أجير رب الارض كاشتراط عمل رب الارض مع المزارع وذلك مفسد للمزارعة وكذلك لو شرط أن يستأجرا الاجراء من مال المزارع على أن يرجع به فيما أخرجت الارض ثم يقتسمان ما بقى نصفين فهذا فاسد لان القدر الذي شرطاه فيه رجوع المزارع من الربيع بمنزلة المشروط للمزارع فيكانه شرطه أقفزة معلومة من الخارج والباقي بينهما نصفان وذلك مفسد للعقد لانه يؤدي الى قطع الشركة في الخارج مع حصوله وان كان البذر من قبل رب الارض فاشترط على الزارع أجر الاجراء من ماله جازما ينافي أن العمل كله مستحق عليه وهو متمكن من اقامتها بنفسه وأجرائه ولو شرط أجر الاجراء على رب الارض من ماله لم يجز وهو بمنزلة اشتراط عمل رب الارض والبذر مع المزارع وكذلك لو اشترطاه على الزارع على أن يرجع به في الخارج فهو فاسد بمنزلة ماله شرط له ذلك العقد من الخارج فيفسد به العقد ويكون الربيع كله لصاحب البذر وللعامل أجر مثله فيما عمل وأجره مثل أجره فيما عملوا ولا يشبه هذا المضاربة فانه لو دفع الى رجل مالا مضاربة بالنصف على أن أجر الاجراء من المال كان جائزا لان ذلك شرط يقتضيه العقد فان أجر الاجراء بمنزلة نفقة المضارب اذا خرج للعمل في مال المضاربة وذلك يكون في المال بغير شرط فأجره العمل في مال المضاربة كذلك

فالشرط لا يزيد الا وكادة وهذا لان مقتضى المضاربة الشركة بينهما في الربح خامة والربح لا يظهر الا بعد أجر الاجراء كما لا يظهر الا بعد دفع رأس المال فهذا الشرط لا يغير مقتضى العقد فاما عقد المضاربة فمقتضاه الشركة في جميع الربح فاشتراط أجر الاجراء من الربح أو على أن يرجع به العامل في الربح بمنزلة اشتراط دفع صاحب البذر بذره من الربح وذلك مفسد للعقد ولو كانا اشتراطا أن أجر الاجراء على المضارب في ماله وعلى رب المال في ماله كان ذلك باطلا وتفسد المضاربة لانه يغير مقتضى العقد فان أجر الاجراء في مال المضاربة فاذا شرط على أحدهما خاصة كان هذا شرطا مخالفا لموجب العقد فيفسد به العقد والله أعلم

باب التولية في المزارعة والشركة

(قال رحمه الله) رجل دفع الى رجل أرضا وبذرا يزرعها سنته هذه على أن الخارج بينهما نصفان ولم يقل له اعمل فيه برأيك فله أن يستأجر فيه الاجراء بماله لانه التزم بعمل الزراعة في ذمته فان شاء أقامه بنفسه وان شاء باعوانه وأجرائه ولما استأجره رب الارض والبذر مطلقا لعمل الزراعة مع علمه أنه قد يمجز عن اقامة جميع الاعمال بنفسه وقد يتلى بسوء أو مرض لا يمكنه اقامة العمل معه فتد صار راضيا باقامته العمل باعوانه وأجرائه وليس له أن يوليها أحدا فيدفعها اليه مع البذر يعملها على أن الخارج بينهما نصفان لانه يوجب للغير شركة في الخارج من يد رب الارض فانما رضى رب الارض بشركته لا بشركة غيره ولانه لا يملك نصيبه قبل اقامة العمل فلا يتمكن من ايجابه لغيره بمطابق العقد ولا يتمكن من ايجاب نصيب رب الارض لغيره لان رب الارض لم يرض به وان فعل ذلك فعملها الرجل فالزراع بين الآخر والاوسط نصفان لان الاول صار غاصبا للارض والبذر بتولية العقد فيه الى الثاني وايجاب الشركة في الخارج ومن غصب أرضا وبذرا ودفعهما مزارعة كان الخارج بين الغاصب والمزارع على شرطهما لا شيء منه لرب الارض ولرب الارض أن يضمن بذره أيهما شاء لان كل واحد منهما غاصب فتعدى في حقه الثاني بالالقاء في الارض لاعلى وجه رضى به رب الارض والاو بالدفع الى الثاني مع ايجاب الشركة في الخارج منه وكذلك تقسمان الارض في قول محمد وفي قياس قول أبي يوسف الاول يضمن أيهما شاء فاما في قياس قول أبي حنيفة وأبي يوسف الآخر فانما يضمن نقصان الارض الثاني خاصة لانه هو المتلف بعمله والمقار

يضمن بالاتلاف دون الغصب عندهما فان ضمن الثاني فله أن يرجع بما ضمن على الاول
لانه منور من جهته وان ضمن الاول لم يرجع على الثاني بشيء لانه ملك البذر بالضمان فانما
دفع بذره مزارعة وكذلك نقصان الارض عند محمد رحمه الله اذا ضمن الاول لم يرجع على
الثاني لانه لا فائدة فيه فان الثاني يرجع على الاول بما يضمنه لاجل الغرور ولو قال له اعمل
فيه برأيك والمسئلة بحالها فالتولية جائزة ونصف الخارج للمزارع الآخر ونصفه لرب
الارض ولا شيء منه للمزارع الاول لانه فوض الامر الى رأيه على العموم والدفع الى الغير
مزارعة بالنصف من رأيه فيقوم هو مقام رب الارض والبذر ثم هو يقيم غيره مقام نفسه
في ثبوت حق الشركة له في الخارج بمقابلة عمله عند حصوله وقد رضى به صاحب الارض
حين أجاز صنمه على العموم فهو كالوكيل يوكل غيره فيما وكل به فيصح منه اذا قيل له اعمل
فيه برأيك وان ثبت أن الثاني قائم مقام الاول فانما يستحق النصف الذي كان يستحقه الاول
ولا يستحق شيئاً من نصيب رب الارض لانه لم يرض بذلك فلماذا كان الخارج بين المزارع
الآخر وبين رب الارض نصفين ولو لم يقل له اعمل فيه برأيك فأشرك فيه رجلاً ببذر
من قبل ذلك الرجل واشتركا على أن يعملوا بالبذرين جميعاً على أن الخارج بينهما نصفان فعملاً
على هذا فجميع الخارج بينهما نصفان والمزارع الاول ضامن لبذر صاحب الارض لانه
مخالف له بالقائه في الارض على وجه يثبت للغير شركة في الخارج منه وان خلطه ببذر
الآخر فهو ضامن له بالخلط لانه اشتراك لم يرض به صاحب الارض والبذر ثم هو بالضمان
يملك بذر صاحب الارض فظهر أنهما زرعاً ببذر بينهما نصفين فيكون الخارج بينهما نصفين
على قدر البذر وهما ضامنان نقصان الارض لانهما باسرا عمل الزراعة فكانا مباشرين
اتلاف الجزء الذي تمكن النقصان في الارض بذهاب قوتها فعليهما ضمان ذلك ولا يرجع
الثاني على الاول بشيء من النقصان لان الثاني عامل لنفسه والاول كالمير منه لنصف
الارض والمستعير لا يرجع بما يلحقه من الضمان على المير ثم يأخذ كل واحد منهما من
نصيبه ما غرم وما أنفق ويتصدق بالفضل لانه ربي زرع في أرض غيره بغير رضاه ولو كان
أصره أن يعمل فيها برأيه ويشارك فيها من أحب والمسئلة بحالها جاز ونصف الخارج للآخر
لانه نماء بذره ونصفه بين الاول ورب الارض نصفان لانه نماء بذر رب الارض والمزارع
موافق له في عمل الزراعة فيه فالخارج بينهما على الشرط ولا نبي لرب الارض على واحد

منهما لان نصف الارض زرعه الاول ونصفه زرعه الثانى والاوّل كالمعير منه لذلك النصف
وقد رضى به رب الارض حين أمره أن يعمل في ذلك برأيه وان يشارك من أحب ولو لم
يكن شاركه ولكنه دفع اليه البذر على أن يعمل فيه ويبذر مثله من عنده في الارض على
أن الخارج بينهما نصفان فهذه مزارعة فاسدة لان المزارع الاول قائم في الدفع مقام المالك
حين فوض الامر الى رأيه على العموم وقد بينا أن المالك اذا دفع البذر والارض الى رجل
على أن يزرعها مع مثل ذلك البذر من عنده على أن الخارج بينهما نصفان لم يجوز لانه يجعل
منفعة نصف الارض له بازاء عمله لصاحب الارض في النصف الآخر فهذا مثله ثم المزارع
الآخر له نصف الخارج لانه نماء بذره وعليه أجر نصف مثل نصف الارض لرب الارض
لانه استوفى منفعة نصف الارض بعقد فاسد والذي يلي قبضه منه المزارع الاول لانه وجب
بعقده ويكون نصف الزرع بين المزارع الاول ورب الارض على الشرط لانه نماء بذر رب
الارض والمزارع الاول لم يصير مخالفا له بالدفع الى الثانى بحكم عقد فاسد لان الامر مفوض
الى رأيه فانما يضمن بالخلاف لا بالفساد ويطيب لهما هذا النصف لانه لا فساد في العقد الذي
جرى بينهما وقد صار هذا النصف من الزرع مربى في أرض رب الارض فلا يتمكن فيه
الخبث وأما المزارع الآخر فيأخذ مما أخرج بذره ونفقته وما غرم من الأجر ويتصدق بالفضل
لانه رباة في أرض غيره بعقد فاسد ولو لم يكن رب الارض أمره أن يعمل فيه برأيه أو
يشارك في المزارعة والمسئلة بحالها كان الخارج بين المزارع الاول والآخر نصفين لان الاول
صار ضامنا بذر رب الارض بالخلاف فالخارج نماء بذرها بسبب عقد فاسد جرى بينهما
فيكون بينهما نصفين على قدر البذر وللمزارع الاول على الآخر أجر مثل نصف الارض
لانه استوفى منفعة نصف الارض بحكم عقد فاسد جرى بينهما والاوّل وان صار غاصبا
للارض ولكن وجوب أجر المثل باعتبار العقد وهو العاقد فيكون بمنزلة من غصب أرضا
وأجرها ويضمنها رب الارض نقصان الارض في قول محمد رحمه الله وهو قول أبي يوسف
الاوّل لان الاول غاصب للارض والثانى متلف في مقدار النقصان فيضمن أيهما شاء ويرجع
به الآخر على الاول اذا ضمن لانه مفرور من جهته والغرور يتمكن بالعقد الفاسد كما يتمكن
بالعقد الصحيح وظاهر ما نقل في الكتاب يدل على أنه يضمن كل واحد منهما نصف النقصان
أيهما شاء فاما في قياس قول أبي حنيفة وأبي يوسف الآخر رحمهما الله فان رب الارض

يضمن جميع نقصان المزارع الآخر لانه هو المتلف وضمان النقصان في المقار يجب على المتلف دون الغاصب عنده ثم يرجع به المزارع الآخر على الاول بحكم الغرور ولو دفع الى رجل أرضا وبذرا يزرعها سنته هذه بالنصف ولم يقل له اعمل فيه برأيتك فدفعها المزارع الى رجل آخر على أن يزرعها سنته هذه بذلك البذر على أن للآخر ثلث الخارج وللأول ثلثاه فعملهما الثاني على هذا فالخارج بينهما أثلاث كما شرطاه في العقد الذي جرى بينهما والمزارع الاول صار مخالفا باشرالك الغير في الخارج بغير رضا رب المال فلرب الأرض أن يضمن بذره أيهما شاء وكذلك نقصان الأرض في قول محمد وأبي يوسف الاول فان ضمنها الآخر رجع على الاول بذلك كله وان ضمنها الاول لم يرجع على الآخر وفي قول أبي حنيفة وأبي يوسف الآخر رحمهما الله انما يضمن نقصان الأرض للأجر ويرجع هو على الاول ثم يأخذ الاول من نصيبه بذره الذي ضمن وما غرم ويتصدق بالفضل لتمكن الخبث في تصرفه بخلافه ولا يتصدق الآخر بشيء قال لانه كان أجيرا بنصف الخارج وهو سهو والصحيح أن يقال لانه كان أجيرا بثلث الخارج ومعنى هذا التويل أن العقد بين الاول والثاني صحيح وان كان الاول غاصبا مخالفا فالثاني انما يستحق الاجر على عمله بمقد صحيح فلا يلزمه أن يتصدق بشيء بخلاف ما سبق فهناك الثاني انما يستحق الخارج بكونه نماء بذره وقد رباه في أرض غيره بغير رضا صاحب الأرض ولو كان رب الأرض قال له اعمل فيه برأيتك والمسئلة بحالها كان ثلث الخارج للآخر ونصفه لرب الأرض وسدسه للمزارع الاول لان الاول لم يصر مخالفا بالدفع الى الثاني ولكنه أوجب له ثلث الخارج بمقد صحيح فيصرف ذلك الى نصيبه خاصة وذلك ثلثا نصيبه ورب الأرض مستحق لنصف الخارج كما شرط لنفسه ويبقى ثلث نصيب المزارع الاول وذلك سدس جميع الخارج فيكون له بضمان العمل في ذمته وان كان دفع اليه البذر والأرض على أن يزرعها سنته هذه فما رزقه الله تعالى في ذلك من شيء فهو بينهما نصفان وقال له اعمل في ذلك برأيتك فدفعها المزارع الى رجل بالنصف فهو جائز وللآخر نصف الخارج لان عقد المزارع الاول معه بحد تفويض الامر الى رأي الاول على العموم كمقد رب الأرض فيستحق هو نصف الخارج والنصف الآخر بين الاول وبين رب الأرض نصفين لان رب الأرض ما شرط لنفسه هنا نصف جميع الخارج وانما شرط لنفسه نصف ما رزقه الله تعالى للاول وذلك ما وراء نصيب الآخر فكان ذلك بينهما نصفان وفيما تقدم

انما شرط رب الارض لنفسه نصف جميع الخارج فلا ينتقض حقه بعقد الاول مع الثاني
 وكذلك لو قال على أن ما أخرج الله لك منها من شيء فهو بيننا نصفين أو قال ما أصبت من
 ذلك من شيء فهو بيننا نصفان فهذا وقوله وما رزقك الله سواء ولولم يقل له اعمل فيه برأيك
 والمسئلة بحالها كان الاول مخالفا ضامنا حين زرعها الآخر لما قلنا والخارج بينهما نصفان ولا
 شيء منه لرب الارض ويضمن رب الارض بذره أيهما شاء وفي نقصان الارض خلاف كما
 بينا ولولم يزرع الآخر حتى ضاع البذر من يده أو غرقت الارض ففسدت ودخلها عيب
 ينقصها فلا ضمان على واحد منهما في شيء من ذلك لان الاول بمجرد الدفع الى الثاني لا يصير
 مخالفا (ألا ترى) انه لو دفع اليه البذر والارض واستعان به في عمل الزراعة أو استأجره
 على ذلك بدراهم لم يكن مخالفا وانما يصير مخالفا بايجاب الشركة للغير في الخارج وذلك
 لا يحصل بمجرد العقد ولا بدفع الارض والبذر اليه وانما تكون حقيقة الشركة عند حصول
 الخارج وسببه القاء البذر في الارض على طريق المزارعة فما لم يوجد هذا السبب لا يصير
 واحد منهما مخالفا فلماذا لا ضمان على واحد منهما لرب الارض والدليل عليه أن الشركة بعقد
 المزارعة لا تكون في البذر بل تكون في النماء الحاصل من البذر وسببه ليس هو قبض المزارع
 البذر وانما سببه القاء البذر في الارض ولودفع اليه أرضا وبذرا يزرعها سنته هذه بالنصف
 وقال له اعمل فيه برأيك فدفعها المزارع الى آخر مزارعة على ان للمزارع الآخر الثلثين مما
 تخرج الارض والاول الثلث فهذا فاسد لان ايجاب الاول للثاني انما يصح في مقدار نصيبه
 من الخارج وقد أوجب له أكثر من نصيبه فالزيادة على مقدار نصيبه انما يوجبها له في نصيب
 رب الارض والبذر وهو غير راض بذلك أو قال له اعمل فيه برأيك لانه فوض الامر الى
 رأيه على العموم على أن يكون له نصف الخارج فلماذا فسد العقد واذا حصل الخارج كان للآخر
 أجر مثله على الاول لانه استوفى عمله بحكم عقد فاسد جرى بينهما والزرع بين رب الارض
 والمزارع الاول نصفان لان عمل أجيره اجارة فاسدة بمنزلة عمل أجيره ان لو استأجره بالدراهم
 اجارة صحيحة وذلك كعمله بنفسه فيكون الخارج بينهما على الشرط ويطيب لهما ذلك لانه
 لا فساد في العقد الذي جرى بينهما وانما الفساد في العقد المعقود على عمل المزارع الآخر ولسببه
 لا يتمكن الخبث في الخارج قال ولا يشبه هذا المضاربة يريد به ما بينا في كتاب المضاربة في هذه
 الصورة بعينها لان للمضارب الآخر نصف الربح نصيب المضارب الاول ويرجع على الاول

بسدس الرمح لان الرمح دراهم أو دنانير فاستحقاق رب المال بعض ما شرطه الاول للثاني لا يبطل العقد بينهما ولكن يثبت الآخر حق الرجوع على الاول بمثله كما لو استأجره بدرهم أو دنانير باعيانها فاستحققت وفي المزارعة الذي أوجبه الاول للآخر طعام بعينه وهو الخارج من الارض واستحقاق رب الارض والبذر بعض ما أوجبه له يبطل العقد الذي جرى بينهما يوضح الفرق انه لا مجانسة بين الآخر وبين الخارج من الارض فلا يمكن الجمع بينهما للمزارع الآخر بعقد واحد وفي المضاربة الاجر من جنس الربح فيجوز أن يجمع بينهما للمضارب الآخر على أن ما يأخذ مما شرط له من الربح مقدار ما تمكن الاول من تسليمه اليه ويرجع عليه بما زاد على ذلك الى تمام حقه دراهم أو دنانير ولو لم يكن قال له اعمل فيه برأيك والمسئلة بحالها كان المزارع الاول مخالف والخارج بينه وبين الآخر اثلاثا على شرطهما ويضمن رب الارض بذره أيهما شاء وفي نقصان الارض اختلاف كما بينا ولو كان رب الارض قال الاول اعمل فيه برأيك على ان ما رزق الله تعالى في ذلك من شيء فهو بيننا نصفان والمسئلة بحالها كان ثلثا الزرع للآخر والثلث بين الاول ورب الارض نصفان لان رب الارض ما شرط هنا لنفسه نصف الخارج بل نصف ما يرزقه الله تعالى المزارع الاول وذلك ما وراء نصيب مزارع الآخر فكان للمزارع الآخر جميع ما شرط له والباقي بين الاول ورب الارض نصفين على شرطهما

❦ باب تولية المزارع ومشاركته والبذر من قبله ❦

(قال رحمه الله) واذا دفع الرجل الى الرجل أرضا يزرعها سنته هذه ببذره على أن الخارج بينهما نصفان وقال له اعمل في ذلك برأيك أو لم يقل فدفعها المزارع وبذرا معها الى رجل مزارعة بالنصف فهو جائز لان الاول هنا مستأجر للأرض بنصف الخارج وله أن يتصرف في الارض التي استأجرها بالدفع مزارعة على الوجه الذي يتصرف في أرض نفسه (ألا ترى) أنه لو استأجرها بدرهم كان له أن يدفعها مع البذر مزارعة بالنصف فكذلك اذا استأجرها ببعض الخارج بخلاف ما سبق فهناك المزارع أجر رب الارض بنصف الخارج وحقيقة المعنى ان المستأجر عامل لنفسه فانما يوجب الشركة للاجير في حق نفسه وأما الاجير عامل للمستأجر فانما هو يوجب الشركة للآخر في الخارج من بذر رب الارض فهذا افتراقا

ثم اذا حصل الخارج هنا فنصفه للآخر بمقابلة عمله كما أوجبه له صاحب البذر ونصفه لرب الارض بازاء منفعة أرضه كما شرط له صاحب البذر ولا شيء لصاحب البذر لانه أوجب لغيره جميع الخارج من بذره بعقد صحيح وكذلك لو كان البذر من قبل الآخر لان الاول مستأجر للارض بنصف الخارج ثم أجرها من الآخر بنصف الخارج وللمستأجر أن يؤاخر فيما تفاوت الناس في استيفائه ولو كان الشرط للمزارع الآخر ثلث الخارج في المسئلتين جميعا جاز وللآخر الثلث ولرب الارض النصف وللأول السدس طيب له لانه نماء بذره في المسئلة الاولى وهو فاضل عما أوجبه لغيره ولانه عاقد العقد بين جميعا في المسئلة الثانية فيسلم الفضل له باعتار عقده فان قيل في المسئلة الثانية هو مستأجر للارض وقد أجره بأكثر مما استأجره في العقد الثاني من غير ان زاد من عنده شيئا فينبغي أن لا تطيب له الزيادة قلنا هذا في أجر يكون مضمونا في الذمة فيقال انه ربح حصل لا على ضمانه فاما في المزارعة فلا يتأتى هذا لان الاجر في العقد جزء من الخارج ولا يكون مضمونا في ذمة أحد وسلامته لكل واحد منهما باعتبار الشركة لا باعتبار أنه عوض عن منفعة الارض ولو كان رب الارض دفعها اليه على أن يارزق الله تعالى في ذلك من شيء فهو بينهما نصفان أو قال ما أصبت أو ما خرج لك من ذلك ولم يقل اعمل فيه برأيك فدفعها المزارع وبذرا معها الى رجل بالنصف فنصف الخارج للآخر والنصف الآخر بين الاول ورب الارض نصفين لان رب الارض انما شرط لنفسه هنا نصف ما يرزق الله المزارع الاول وهو ما وراء نصيب المزارع الآخر فيستوي ان كان البذر من قبل الاول أو الآخر ولو دفع أرضه الى الاول على أن يعملها ببذره على أن الخارج بينهما نصفان فدفعها الاول الى الآخر على أن يعملها ببذره على أن للآخر ثلثي الخارج وللأول الثلث فعمماها على ذلك فثلثا الخارج للآخر لان الخارج نماء بذره فلا يستحق الغير عليه شيئا منه الا بالشرط وانما شرط للأول ثلث الخارج ثم هذا الثلث يكون لرب الارض ولرب الارض على المزارع الاول أجر مثل ثلث أرضه لانه استأجرها منه بنصف الخارج وقد حصل الخارج ولم يسلم له ثلث ذلك النصف بل استحقه المزارع للاجر واستحقاق بمض ما هو أجر للارض اذا كان بعينه يوجب الرجوع بحصته من أجر المثل اعتبارا للبهض بالكل لانه لو استحق جميعه رجع بأجر مثل جميع الارض فكذلك اذا استحق ثلثه ولو كان البذر من قبل الاول كان ثلثا الخارج للاجير كما أوجبه له المزارع الاول والثلث لرب الارض ولرب الارض أجر مثل ثلث

أرضه على المزارع الاول * فان قبل هنا كل واحد منهما انما يستحق الخارج على الاول بالشرط
وشرط النصف لرب الارض كان أسبق فكان ينبغي أن لا يستحق الاجر بإيجاب الاول له
شيئا من النصف الذي استحقه رب الارض * قلنا نعم ولكن الاستحقاق لا يثبت حقيقة قبل
حصول الخارج وحكما قبل لزوم السبب والسبب في حق صاحب البذر لا يلزم قبل القاء
البذر في الارض فصح منه اشتراطه ثلثي الخارج الاخر * يوضحه اننا لو أبطنا استحقاق
الاجر في بعض ما شرط له بطل استحقاقه في الكل لانه لا يجوز الجمع له بين أجر المثل وشيء
من الخارج فانه يعمل فيما هو شريك فيه فلا يستوجب الاجر ولو أبطنا حق رب الارض
فيما زاد على الثلث من الخارج استحق أجر المثل بمقابلة ذلك الجزء من الارض فالضرر الذي
يلحقه يعرض بعدله والضرر الذي يلحق الآخر بغير عوض فلماذا كان الحكم فيه على ما ذكرنا
ولو كان الاول دفعها الى الآخر منحة على أن يزرعها لنفسه فالخارج كله له لانه نماء بذره ولم
يوجب منه شيئا لغيره والمزارع الاول مستأجر الارض وللمستأجر أن يفرم لصاحب الارض
على الاول أجر مثل أرضه لانه استأجر الارض منه بنصف الخارج وقد حصل الخارج
واستحقه الآخر فيكون للاول عليه أجر مثله لفساد العقد بينهما باستحقاق البذر ولو كان
البذر من قبل الاول فاستعان بالإنسان أو استأجره يعمل له فيها فنصف الخارج للاول ونصفه
لرب الارض لان عمل أجيره ومعيته كعمله بنفسه ولو دفع الى رجل أرضا يزرعها ببذره
بالنصف ولم يقل اعمل فيه برأيك فشارك فيها رجلا آخر فأخرج جميعا بذرا على أن يعملوا والخارج
بينهما نصفان جاز لان الاول استأجر الارض فهو في التصرف فيها بمنزلة المالك للارض
والمالك الارض لو شارك فيها رجلا على أن يزرعها ببذر بينهما والخارج نصفان جاز ويكون هو
مدير نصف الارض من الآخر كذلك هنا ثم نصف الخارج للآخر لانه نماء بذره ونصفه بين
الاول ورب الارض نصفان لانه شرط له نصف الخارج من الارض بازاء منفعة الارض
وهذا الخارج الذي حصل له خارج من نصف الارض فيستحق نصفه بالشرط وعلى الاول
لرب الارض أجر مثل نصف أرضه لان الخارج من النصف الآخر قد استحقه المزارع
الآخر وقد كان المزارع الاول أوجب لرب الارض نصف ذلك فاذا لم يسلم له رجع عليه
باجر المثل في ذلك النصف ولو اشترط العمل على الاجير خاصة فهو فاسد لما بينا أن الاول
جعل للثاني منفعة نصف الارض بمقابلة عمله في النصف الآخر من الارض له والمزارعة لا تحتل

مثل هذه المقابلة ثم نصف الزرع للآخر لانه نماء بذره وعليه نصف أجر مثل الارض للمزارع الاول لانه استوفى منفعة نصف الارض التي كانت مستحقة له بهقد فاسد ويتصدق المزارع الآخر بالفضل لانه ربح حصل له بسبب عقد فاسد تمكن في منفعة الارض ونصف الزرع بين الاول ورب الارض نصفان على شرطهما لانه لافساد في العقد الذي جرى بينهما فما سلم لهما يكون على الشرط بينهما طيبا لهما وعلى الاول لرب الارض أجر مثل نصف أرضه لانه شرط له النصف مما يخرج له جميع الارض وانما يسلم له النصف مما أخرجه نصف الارض فاما ما أخرجه النصف الآخر فقد استحق المزارع الاجر كله فلماذا كان عليه أجر مثل نصف الارض والله أعلم

❦ باب دفع المزارع الارض الى رب الارض أو مملوكة مزارعة ❦

(قال رحمه الله) واذا دفع الرجل الى رجل أرضا وبذرا يزرعها سنته هذه على أن الخارج بينهما نصفان فقبضها ثم استعان برب الارض على عملها لم يضر ذلك والخارج بينهما على الشرط في المزارعة والاجر له في عمله لان استعانه برب الارض بمنزلة استعانه بغيره وعمل المعين بمنزلة عمل المستعين به ثم رب الارض والبذر ما أقام العمل على سبيل النقض منه للمزارعة وانما أقام العمل على سبيل التبرع منه على عامله وان كان استأجره على ذلك بدراهم معلومة كان الاجر باطلا لان وجوب الاجر يعتمد تسليم العمل الى المستأجر وهو عامل في أرض نفسه ببذره فلا يكون مسلما عمله الى غيره فلماذا لا يستوجب عليه شيئا من الاجر واذا لم يستوجب الاجر كان هذا وما لو عمله على سبيل الاعانة سواء وهذا بخلاف ما اذا كان عمل رب الارض مشروطا في عقد المزارعة لان ذلك الشرط يعدم التخلية بين المزارع وبين رب الارض والبذر وقد بينا أن التخلية شرط العقد فكل شرط يفوته يكون مفسدا للعقد فأما في هذا الموضع فلا يعدم استحقاق التخلية باعانة رب الارض المزارع فهو قياس المرهون اذا أعاده المرتهن من الراهن أو غصبه منه الراهن لم يبطل به الرهن بخلاف ما اذا شرط أن يكون في يد الراهن في بعض المدة وكذلك لو دفعها اليه يزرعها على أن له ثلث نصيبه فعملها على ذلك كان الامر بينهما على المزارعة الاولى لا يفسدها ما صنعنا والشرط باطل لان رب الارض لا يكون مسلما عمله الى المزارع فكما لا يستوجب عليه بمقابلة عمله

دراهم وان شرط ذلك عليه فكذلك لا يستوجب جزأ من نصيبه من الخارج بل يكون هو متبرعا في العمل * فان قيل لماذا لم يجعل هذا من المزارع بمنزلة الحط لبعض نصيبه فقد شرط لنفسه نصف الخارج في العقد الاول ثم حط ثلثه بالعقد الثاني قلنا لان عقد الاجارة تملك منفعة بعوض فلا يمكن أن يجعل هذا كناية عن الحط كما لا يجعل بيع المبيع من البائع قبل القبض هبة ثم هذا الحط ليس بمطلق بل هو بمقابلة العمل وكما لا يستحق بمقابلة عمله في أرضه وبذره عوضا على الغير فكذلك لا يستحق حط شيء مما استحقه الغير عليه ولو كان استأجر على العمل اجراء كان اجر الاجراء على المزارع لان العمل مستحق عليه فانما استأجرهم لا يفاء ما هو مستحق عليه فيكون الاجر لهم بمقابلة دين في ذمته ولو كان استأجر على ذلك عبد رب الارض بدراهم معلومة ولا دين عليه فالاجارة باطلة لان كسب العبد الذي لا دين عليه لمولاه فكما لا يستحق المولى باعتبار عمله أجرا على المزارع وان شرط ذلك عليه فكذلك لا يستحقه بعمل عبده وان شرط ذلك عليه وان كان على العبد دين فالاجارة جائزة والاجر واجب لان كسب العبد المديون لغرمائه فاستئجار العبد على العمل في هذه الحالة كاستئجار بعض غرمائه وان استأجر مكاتب رب الارض أو ابنه جاز لان المولى من كسب مكاتبه وابنه أبعد منه من كسب عبده المديون وكذلك لو كان البذر من قبل المزارع في جميع هذه الوجوه فهما في المعنى مستويان لان رب الارض انما يعمل في الارض وهو في عمله في أرضه لا يستوجب الاجر على غيره والمعاملة في جميع ذلك قياس المزارعة ولو دفع اليه أرضا وبذرا يزرعها سنته هذه بالنصف فلما تراضيا على ذلك أخذ صاحب الارض البذر فبذره بغير أمر المزارع فاخرجت زرعاً كثيراً فذلك كله لرب الارض وقد بطلت المزارعة لان عقد المزارعة لا يتعلق به اللزوم من قبل صاحب البذر قبل القاء البذر في الارض فينفرد صاحب الارض بفسخ العقد وقد صار فاسخا حين أخذه بغير أمر المزارع وزرعه لانه لا يمكن أن يجعل معينا له لانه استعان به وليس لاحد أن يعين غيره بغير رضاه فكان فاسخا للعقد بخلاف الاول فان هناك يمكن أن يجعل معينا له لانه استعان به فلا يجعل فاسخا للعقد لانه امتنع من العمل حتى استعان به فمرقنا أن قصده اعائته لافسحه العقد بينهما ولو كان البذر من قبل المزارع والمسئلة بحالها كان الزرع لرب الارض لانه غاصب للبذر حين أخذه بغير أمر المزارع فالعقد لم يكن لازما في جانب المزارع

قبل القاء البذر في الارض وصاحب الارض لا يملك أن يلزمه العقد بغير رضاه فيصير هو غاصبا للبذر ومن غصب بذرا فزرعه في أرض نفسه أو غيره كان الخارج كله له وعليه بذر مثل ذلك البذر ولا شيء له على المزارع لانه لم يسلم للمزارع شيء من منفعة الارض ولكن رب الارض فوتها عليه ولو فوتها غاصب آخر لم يكن لرب الارض على المزارع شيء فهذا أولى والله أعلم

باب الشروط التي تفسد المزارعة

(قال رحمه الله) وإذا دفع الى رجل أرضا له مزارعة على أن يزرعها سنته هذه ببذره وعمله بالنصف وعلى أن يكرى العامل أنهارها فللمزارعة فاسدة لان رب الارض مؤاجر أرضه بنصف الخارج وكري الانهار على المؤاجر كما لو أجرها بدراهم وهذا لان بكري الانهار يأتيها الماء ويتمكن المستأجر من الانتفاع بها وما لم يتمكن المستأجر من الانتفاع لا يستوجب الاجر فاذا ثبت أن كرى الانهار على المستأجر قلنا اذا شرط على المستأجر فكانه شرط لنفسه مع نصف الخارج مؤنة كرى الانهار بمقابلة منفعة الارض وذلك مفسد للمقدّم ثم منفعة كرى الانهار تبقى بعد مضي مدة المزارعة وشرط ما تبقى منفعة بعد مضي المدة على المزارع مفسد للمقدّم فان عمل على هذا وكري الانهار كان الخارج للعامل لان البذر من قبله ولصاحب الارض أجر مثل أرضه لانه استوفى منفعة أرضه بمقد فاسد وللعامل على صاحب الارض أجر مثل عمله في كرى الانهار لانه استوفى منفعة عمله بمقد فاسد فيتقاصان ويترادان الفضل ولو لم يكن كرى الانهار مشروطا على العامل في العقد ولكن العامل كرى الانهار بنفسه فالمزارعة جائزة ولا أجر له في كريبها لانه تبرع بإيفاء ما ليس بمستحق عليه فهو بمنزلة ملو حوطها وكذلك اصلاح المسناة فان ذلك على رب الارض بمنزلة كرى الانهار فان شرط على المزارع في العقد فسد به العقد وان بشره من غير شرط فالتقد جائز ولا أجر له فيما عمل ولو كان البذر من رب الارض وقد شرط على العامل لنفسه شيئا وراء ما يقتضيه المزارعة ومنفعة هذا تبقى بعد مضي مدة المزارعة فيفسد به العقد ويكون الخارج كله لصاحب الارض وللعامل أجر مثل عمله في جميع ذلك لان صاحب الارض استوفى جميع عمله بمقد فاسد ولو اشترط على رب الارض كرى الانهار واصلاح المسناة حتى يأتيه الشرب كانت المزارعة جائزة على شرطها سواء كان البذر من قبل العامل أو من قبل رب الارض

لان هذا العمل على رب الارض بدون الشرط فالشرط لا يزيد الا وكادة وليس شئ منها
 على العامل فاشترطوا عليه اشتراط عوض مجهول وهو خلاف ما يقتضيه العقد فيفسد به العقد
 ونظيره ما لو استأجر دارا بدراهم مسماة على أن يطين رب الدار سطوحها وعلى أن يصلح
 مساربها لمسيل الماء جاز ذلك لان هذا على رب الدار بدون الشرط فانه اذا لم يفعله رب الدار
 فوكفت البيوت وجاء من ذلك ضرر بين كان للمستأجر أن يخرج من الدار فاشترطه عليه
 لا يزيد الا وكادة ولو اشترط رب الدار ذلك على المستأجر كانت الاجارة فاسدة لان اشتراطه
 هذه الاعمال عليه كاشترط مؤنتها لنفسه بمقابلة منفعة الدار وهي مجهولة ولو اشترط على رب
 الارض كرايتها أو الكراب والثنيان فان كان البذر من العامل فالزراعة فاسدة لان العقد في
 جانب الارض يلزم بنفسه وموجبه التخاية بين الارض والمزارع واشترط الكراب والثنيان
 عليه يفوت موجب العقد فيفسد به العقد ثم الكراب والثنيان من عمل الزراعة واشترط بعض
 عمل الزراعة على رب الارض مفسد للعقد كاشترط الحفظ ثم الخارج كله لصاحب البذر
 ولصاحب الارض أجر مثل أرضه وعمله في الكراب والثنيان ولم يرد به ان عمله في الكراب
 والثنيان يقوم على العامل وانما مراده أنه يفرم أجر مثل الارض مكروبة أو مكروبة مسنة
 لانه استوفى منفعتها في وقت القاء البذر فيها وهي بهذه الصفة وان كان البذر من رب
 الارض فالزراعة جائزة لان لزوم العقد من جهة صاحب البذر لا يكون قبل القاء البذر
 في الارض والكراب والثنيان يسبق ذلك فاشترطه على رب الارض لا يضر ولان
 الكراب في الثنيان بالبقر يكون واشترط البقر على رب الارض جائز اذا كان البذر من
 قبله ولا يجوز اذا كان البذر من قبل المزارع فكذلك اشتراط الكراب والثنيان ولو اشترط
 على أحدهما بعينه أن يسرقها أو يعذرهما والبذر من قبل العامل فالزراعة فاسدة لانه ان
 شرط ذلك على العامل فقد شرط عليه ما تبقى منفعته في الارض بعد مضي مدة المزارعة
 وشرط عليه اتلاف عين مال لا يقتضيه عقد المزارعة وذلك مفسد للعقد وان شرط على رب
 الارض فذلك بمنزلة شرط الكراب والثنيان عليه لان هذا من عمل الزراعة فاشترطه على
 رب الارض يكون مفسدا للعقد ويكون الخارج كله للعامل ولصاحب الارض أجر مثل
 أرضه وأجر مثل عمله فيما عمل من ذلك وقيمة سرقينه ان كان ذلك من قبله وان كان من قبل
 العامل لم يكن له على رب الارض من قبل ذلك شئ وان كان فيه منفعة لرب الارض فيما بقي

لان العامل انما عمل لنفسه وما بقي لرب الارض اثر عمله وان لم يتقوم أصل عمله على رب
 الارض فكذلك اثر عمله وان كان البذر من رب الارض فان كان اشترط عليه ذلك
 فالزراعة جائزة بمنزلة اشتراط الكراب والثنيان وهذا لان القاء السرقين والعذرة في الارض
 يكون قبل الزراعة وقبل الكراب أيضا وان لزوم العقد في جانب صاحب البذر عند القاء
 البذر في الارض فكانه استأجره للعمل بنصف الخارج بعد ما فرغ من القاء العذرة والسرقين
 وان شرطاه على العامل فالزراعة فاسدة لانهما شرطا على العامل مانقي منفعته بعد مضي
 مدة الزراعة وللعامل أجر مثله فيما عمل وقيمة ما طرح من السرقين لان صاحب الارض
 استوفى ذلك كله بمقد فاسد فهو نظير من استأجر صباغا اجارة فاسدة ليصبغ ثوبه بصبغ
 من عنده ففعل ذلك فانه يكون له أجر مثل عمله وقيمة صبغه لو اشترط على العامل أن
 لا يمزرها ولا يسرقها والبذر منه أو من صاحب الارض فالزراعة جائزة والشرط باطل
 لان هذا شرط لا طالب به فان في القاء العذرة والسرقين في الارض منفعة للارض وليس
 فيه مضرة والمطالبة بالوفاء بالشرط يكون لتوفر المنفعة أو لدفع الضرر فاذا انعدم ذلك في
 هذا الشرط عرفنا أنه لا مطالب به فلا يفسد العقد به واستدل في الكتاب بحديث ابن عمر
 رضى الله عنه أنه كان اذا أجر أرضه اشترط على صاحبها أن لا يدخلها كلبا ولا يمزرها وقد
 بينا أنه انما كان يشترط ذلك لمعنى التقذر ولو كان هذا من الشروط التي تفسد الاجارة
 ما اشترطه ابن عمر رضى الله عنه على من استأجر منه أرأيت لو اشترط عليه أن لا يدخلها
 كلبا كما اشترطه ابن عمر رضى الله عنه كان هذا مفسدا للزراعة وليس يفسدها هذا ويتخير
 المزارع ان شاء أدخلها كلبا وان شاء لم يدخلها فكذلك اذا شرط عليه أن لا يمزرها ولا
 يسرقها يتخير المزارع في ذلك فلو اشترط العامل على رب الارض دولا با أو دالية باداتها
 وذلك بعينه عند رب الارض أو لم يكن عنده فاشتراه فأعطاه اياه ففعل على هذا والبذر
 من العامل فالزراعة فاسدة وان شرط ذلك لرب الارض على العامل جاز وكان ذلك
 على العامل وان لم يشترط رب الارض لانه مما يسقى به الارض والسقي على العامل
 فاشترطه ما يتأتى به السقي عليه يكون مقرا لمقتضى العقد وليس السقي على رب الارض
 فاشترط ما يتأتى به السقي على رب الارض بمنزلة اشتراط السقي عليه وذلك مفسد للعقد
 وكذلك الدواب التي يسقى عليها بالدولاب ان اشترطها على رب الارض فالزراعة فاسدة

وان اشترطها على العامل جاز لان اشترط. الدولاب للسقي كاشترط البقر للكراب وقد
بيننا أن اشترط البقر على رب الارض مفسد للعقد اذا كان البذر من قبل العامل واشترطها
على العامل لا يفسد العقد فكذلك اشترط الدواب للسقي وكذلك لو اشترط الدولاب
والدواب على العامل وشرط. علف الدواب كذا مختوما شعيرا وسطا كل شهر وكذا من
القت وكذا من التبن بشئ معروف من ذلك على رب الارض فاللزارة فاسدة لان ما يشترط
على رب الارض لعلف دواب المزارع يكون مشروطا للمزارع واشترط شئ له من غير
ما تخرجه الارض يكون مفسدا للمزارعة فانها شركة في الخارج فلا يجوز أن يستحق
بها مال آخر فان حصل الخارج فهو كله لصاحب البذر ولصاحب الارض أجر مثل أرضه
ومثل ما أخذ منه المزارع من الشعير والقت والتبن لانه استوفى ذلك بعقد فاسد ولو كان
اشترط ذلك كله على العامل جاز لان علف دوابه عليه بغير شرط. فالشرط. لا يزيده الا وكادة
ولو كان البذر من رب الارض فاشترط ذلك كله على صاحب العمل جاز بمنزلة اشترط.
البقر للكراب عليه وكذلك ان اشترط على رب الارض لانه لو اشترط عليه البقر للكراب
في هذه الحالة يجوز فكذلك اذا شرط. عليه الدولاب والدواب للسقي وهذا لان المزارع أجيره
فانما استأجره ليقم العمل باداة المستأجر وذلك صحيح واذا اشترط الدواب والدولاب على
رب الارض وعلف الدواب شئاً معروفاً على المزارع فسدت المزارعة لانه شرط على
المزارع علف دواب غيره وذلك بمنزلة اشترط. رب الارض على المزارع طعام غلامه وذلك
مفسد للمزارعة سواء سمي طعاماً معروفاً أو لم يسم لان ذلك بمنزلة الاشترط. منه لنفسه
وكذلك لو اشترط الدواب والدولاب على المزارع وعلف الدواب على رب الارض ولو
اشترط الدابة وعلفها على أحدهما والدولاب على الآخر جاز لان علف الدابة مشروط
على صاحب الدابة وهو عليه بغير شرط. ثم في هذا الفصل اشترط. الدواب والدولاب
على أحدهما صحيح أيهما كان فكذلك اشترط. كل واحد منهما على أحدهما بمينه يكون
صحيحاً والله أعلم

— باب المزارعة يشترط فيها المعاملة —

(قال رحمه الله) واذا دفع الرجل الى رجل أرضاً بيضاء مزارعة وفيها نخيل على أن

يزرعها ببذره وعمله على أن ما خرج من ذلك فهو بينهما نصفان واشترطا ذلك سنين معلومة
 فهذا فاسد لان في حق الارض العامل مستأجر لها بنصف الخارج على أن يزرعها ببذره وفي
 حق النخيل رب النخيل مستأجر للعامل ليعمل فيها بنصف الخارج فهما عقدان مختلفان
 لاختلاف العقود عليه في كل واحد بينهما وقد جعل أحد العقدين شرطا في الآخر وذلك
 مفسد للعقد لنهي النبي عليه الصلاة والسلام عن صفقتين في صفقة ثم الخارج من الارض
 كله لصاحب البذر وعليه اجر مثل الارض لصاحب الارض ويتصدق المزارع بالفضل لانه
 ربي زرع في أرض غيره بعقد فاسد والخارج من النخل كله لصاحب النخل وللعامل أجر مثل
 عمله فيما عمل في النخيل وبطيب الخارج كله لصاحب النخل وكذلك لو كان الشرط بينهما في
 النخل على الثلث والثلثين أو في الزرع على الثلث والثلثين فالجواب واحد وهذا أبين للمعنى
 الذي بينا أن العقد مختلف فيها ولو كان البذر من صاحب الارض والمسئلة بحالها جاز العقد لانه
 استأجر العامل ليعمل في أرضه ونخله فيكون العقد بينهما واحدا لاتحاد العقود عليه وهو
 منفعة العامل فهو بمنزلة ماله دفع اليه أرضين مزارعة ليزرعها ببذر صاحب الارض وكذلك
 لو اشترطا على العامل في النخيل تسعة اعشار الثمار وفي الزرع النصف لان العقد لا يختلف
 باختلاف مقدار البذر المشروط كما لو استأجره لعمل بمائة درهم وبدينار يكون العقد
 واحدا وانما يختلف العقد باختلاف العقود عليه والعقد واحد وهو عمل العامل ولو
 دفع اليه أرضا وكرما على نحو هذا كان الجواب كالجواب في النخل لاتفاقهما في المعنى ولو
 دفع اليه أرضا بيضاء فيها نخيل فقال أدفع اليك هذه الارض تزرعها ببذرک وعملك على أن
 الخارج من ذلك بيني وبينك نصفان وأدفع اليك ما فيها من النخيل معاملة على أن تقوم عليه
 وتسقيه وتلقحه فما خرج من ذلك فهو بيني وبينك نصفان أو قال لك منه الثلث ولي الثلثان وقد
 وقتا لذلك سنين معلومة فهو جائز لانه لم يجعل أحد العقدين هنا شرطا في الآخر وانما جعله
 معطوفا على الآخر لان الواو للعطف لا للشرط بخلاف الاول فهناك جعل أحد العقدين
 شرطا في الآخر لان حرف على للشرط (ألا ترى) أنه لو قال أبيعك هذه الدار بالف درهم
 على أن تستأجر مني هذه الدار الاخرى شهرا بخمسة دراهم كان هذا فاسدا لان هذا بيع
 شرطت فيه اجارة ولو قال أبيعك هذه الدار بالف وأؤجرک هذه الدار الاخرى شهرا بخمسة
 دراهم كان جائزا لانه لم يجعل أحدهما شرطا في صاحبه وكذلك لو قال أبيعك هذه الدار

بألف درهم على أن أبيعك هذه الامة بمائة دينار كان العقد فاسدا بخلاف ما لو قال وأبيعك هذه الامة وقد أجاب في الزيادات في مسألة البيع بخلاف هذا وقد بينا وجه الروايات والتوفيق فيما أملينا من شرح الزيادات وكذلك لو دفع اليه أرضا وكرما وقال ازرع هذه الارض ببذرك وقم على هذا المكرم فأكسحه واسقه فهذا صحيح لانه ما شرط أحد العقدين في الآخر فلا يفسد واحد منهما والله أعلم

— باب الخلاف في المزارعة —

(قال رحمه الله) وإذا دفع الى رجل أرضا مزارعة بالنصف سنته هذه فهو فاسد لانهما لم يسميا البذر من أحدهما بعينه والمعقود عليه يختلف باختلاف من البذر من قبله لانه ان كان البذر من قبل رب الارض فالمعقود عليه منفعة العامل وان كان من قبل العامل فالمعقود عليه منفعة الارض وجهالة المعقود عليه مفسدة للعقد ثم هذه جهالة تفضي الى المنازعة بينهما لان كل واحد منهما يقول لصاحبه البذر من قبلك وليس الرجوع الى قول أحدهما باولى من الرجوع الى قول الآخر وبمكي عن الهندي اني رحمه الله انه قال هذا في موضع ليس فيه عرف ظاهر يكون البذر من أحدهما بعينه أو كان العرف مشتركا فأما في موضع يكون فيه عرف ظاهر يكون البذر من أحدهما بعينه فان العقد يكون صحيحا والبذر من قبله لان الثابت بالعرف كالثابت بالشرط كما لو اشترى بدراهم مطلقة تنصرف الى نقد البلد للعرف فتقطع المنازعة بينهما بالرجوع الى الظاهر المتعارف وكذلك لو قال للمزارع على أن تزرعها سنتك هذه لان من البذر من قبله لا يتعين بهذا اللفظ فالمزارع هو الذي يزرع البذر سواء كان البذر من رب الارض أو من قبله ولو قال على أن تزرعها سنتك هذه لنفسك بالنصف فهو جائز استحسانا والبذر من قبل المزارع لانه انما يكون عاملا لنفسه اذا كان البذر من قبله فيكون هو مستأجرا للارض فأما اذا كان البذر من قبل رب الارض فيكون هو أجييرا عاملا لرب الارض ففي لفظه ما يدل على اشتراط البذر على المزارع فيكون ذلك كالنصرح به وكان القياس أن لا يجوز حتى يسمي ما يزرعها لان بعض الزرع أضر على الارض من بعض فما لم يبين جنس البذر لا يصير مقدار ما يستوفيه من منفعة الارض معلوما وهذه الجهالة تفضي الى المنازعة لان رب الارض يطالبه بان يزرع فيها أقل ما يكون ضررا على الارض والمزارع

يأبى الا أن يزرع فيها أضر الاشياء بالارض وكذلك في جهالة جنس البذر جهالة جنس
الاجر لان الاجر جزء من الخارج وذلك لا يصير معلوما الا بتسمية جنس البذر ولما كنا
نستحسن أن نجيز العقد ونجعل له أن يزرعها مابدا له من غلة الشتاء والصيف من الخطة
والرطوبة والسسم والشعير ونحو ذلك أما لان بطريق العرف يحصل تعيين جنس البذر
بتعيين الارض فان أهل الصنعة يعلمون كل أرض صالحة لزراعة شيء معلوم فيها أو لانه
لا تجرى المنازعة بين رب الارض والمزارع فيها لما لكل واحد منهما من الحظ في ذلك أو
لان المزارع مستأجر للارض ومنفعة الارض معلومة بتعين الارض والضرر في أنواع
ما يزرعها فيها يتفاوت فلا يفسد العقد كما لو استأجر دارا للسكنى ولم يبين من يسكنها وليس
له أن يفرس فيها كرما ولا شجرا لانه قال في العقد ازرعها لنفسك وعمل الفرس غير عمل
الزراعة والتفاوت بينهما في الضرر على الارض فاحش فلا يستفيد أعظم الضررين عند التصريح
بأدائها كما لو استأجر حانوتا ليسكنها لم يكن له أن يعمد فيها قصارا ولا حدادا ولو كان دفعها اليه
على أن يزرعها سنته هذه لصاحب الارض بالنصف فهو جائز والبذر من رب الارض لانه
انما يكون زارعا لصاحب الارض اذا كان هو أجيرا له في العمل ولرب الارض أن يستعمل
الزارع في زراعة مابدا له فيها من غلة الشتاء والصيف استحسانا وكان القياس أن لا يجوز
حتى يبين ما يزرع أو يشترط التعميم فيقول على أن يزرع لي ما بدالي من غلة الشتاء والصيف
لان العمل يتفاضل في ذلك والعمل في بعض أنواع الزرع يكون أشد على العامل من بعض
فاما أن يبين جنس البذر ليصير مقدار العمل به معلوما أو يصرح باشتراط الخيار لنفسه في
ذلك ولكن في الاستحسان لا يشترط هذا لما قلنا ولو دفعها اليه على أن يزرعها سنته هذه
مابدا للمزارع من غلة الشتاء والصيف فهو جائز والبذر من قبل العامل لان تفويض الامر
الي رأيه على العموم دليل أن يكون عاملا لنفسه في الزراعة ولو قال مابدا لرب الارض كان
البذر من رب الارض لان التنصيص على كون الرأي فيه اليه دليل على أن المزارع عامل له
وذلك اذا كان البذر من قبل رب الارض وكذلك لو قال رب الارض تزرعها ما أحببت أنا
أو أشئت أنا أو ما أردت أنا فهذا كله دليل على أن البذر من قبل رب الارض ولو قال ما شئت
أنت أو ما أحببت أنت أو ما أردت أنت فهو دليل على أن البذر من العامل والعقد جائز في
الفصلين استحسانا وفي القياس لا يجوز حتى يبين من البذر من قبله أيهما هو لان مع اشتراط

الرأي لاحدهما يجوز أن يكون البذر من قبل الآخر (ألا ترى) انهما لو صرحا بذلك كان البذر من قبله فاذا سكنا عن ذكره كان من البذر من قبله مجهولا ولكنها استحسن فقال الظاهر انه انما شرط المشيئة والمحبة والارادة في البذر على العموم لمن البذر من قبله وهذا الظاهر يسقط اعتباره عند التصريح بخلافه وعند عدم التصريح بخلافه يبقى معتبرا كتقديم المائدة بين يدي انسان يكون اذنا في تناول بدليل العرف وان صرح بخلافه فقال لا تأكل لم يكن ذلك اذنا في تناول ولو دفع اليه أرضا وبذرا على أن يزرعها سنته هذه بالربع ولم يسميا غير ذلك فالزراعة جائزة والربع للزارع ان اختلفا فيه قبل العمل أو بعده لان حرف الباء الاصاق وانما يصحب الاعواض فيكون هذا اشتراط الربع لمن يستحق الخارج عوضا وهو المزارع فانه يستحقه عوضا عن عمله فاما صاحب الارض والبذر فانما يستحقه لانه نماء بذره يوضحه ان المزارع هو المحتاج الى بيان نصيبه بالشرط فاشتراط الربع مطلقا انما ينصرف الى بيان نصيب من يحتاج الى الشرط ولو قال دفعت اليك هذه الارض على أن تزرعها بذكر وعملك بالربع كان الربع لرب الارض لانه هو الذي يستحق الخارج هنا عوضا عن منفعة الارض وهو المحتاج الى الشرط الاستحقاق ولو دفعها اليه على أن يزرعها حنطة من عنده بالنصف لم يكن له أن يزرعها غير الحنطة وان كان أقل ضررا على الارض لانها شرطاً لزراعة الحنطة في عقد لازم وهذا شرط مفيد فيجب الوفاء به بخلاف ما اذا استأجرها بدراهم ليزرعها حنطة فزرعها شيئا هو أقل ضررا على الارض لم يضمن وعليه الاجر لان تعيين الحنطة هناك غير مفيد في حق رب الارض فان حقه في الاجر وهو دراهم يستوجبها بالتمكن من الزراعة وان لم يزرعها فلا يعتبر تعيينها بالحنطة الا في معرفة مقدار الضرر على الارض فاذا زرع فيها ما هو أقل ضررا لم يكن مخالفا لما في المزارعة فتعيين الحنطة شرط مفيد في حق رب الارض لان حق رب الارض في نصف الخارج فانما جعل له الاجر من الحنطة فلا يكون له ان يحول حقه الى شيء آخر بزراعته فيها وان كان ذلك أقل ضررا لم يكن مخالفا وكذلك لو قال خذ هذه الارض لتزرعها حنطة فهذا شرط بمنزلة قوله على أن تزرعها الحنطة وقد بينا هذه الفصول في المضاربة ولو دفع اليه الارض والبذر على أن يكون للمزارع ربع الخارج ولرب الارض نصفه فهو جائز وثلاثة ارباع الزرع لرب الارض والبذر لان المزارع هو الذي يستحق بالشرط فلا يستحق غير ما شرط له وما وراء ذلك مما هو مسكوت عنه يكون لصاحب البذر

لان استحقاقه يكون نماء بذره لا بالشرط ولو دفع اليه أرضا فقال قد أجرتك هذه الارض هذه السنة مزارعة بالنصف فهو جائز والبذر من العامل لان رب الارض نص على انه مؤاجر الارض وانما يكون كذلك اذا كان البذر من قبل العامل وكذلك لو قال أجرتك هذه الارض هذه السنة على أن تزرعها بالنصف أو تزرعها بالنصف فهو جائز والبذر من قبل العامل ولو قال أجرتك هذه الارض هذه السنة بالنصف كان فاسدا لانه لم يسم زرعها ولا غرسا والتفاوت بينهما في الضرر على الارض فالحش ورب الارض هو المؤاجر لارضه لكل واحد منهما فاذا لم يبين ذلك كان العقد فاسدا فان لم يتفاسخا حتى زرعا أو غرسها وقد أجرها اياه سنين مسماة كان الخارج بينهما نصفين استحسانا لانه تعين المقود عليه في الانتهاء قبل وجوب البذل فيجعل كتعينه في الابتداء وهو نظير ما تقدم في الاجارات اذا استأجر دابة للركوب أو ثوبا للبس ولم يبين من يركبها ولا من يلبسها ولو قال له استأجرتك هذه السنة تزرع في هذه الارض بالنصف جاز والبذر من رب الارض فما اعطاه من حبوب أو رطبة فعليه أن يزرعها لانه صرح باستئجاره للزراعة وانما يكون رب الارض مستأجرا للزارع اذا كان البذر من قبله ولو أراد رب الارض ان يدفع اليه شجرا أو كرما يفرسه فيها فلله امل أن يمتنع من ذلك لانه استأجره للزراعة وهذا العمل لا يقع عليه اسم الزراعة مطلقا انما يسمى غراسه وما شرط عليه في العقد عمل الفراسة فليس له أن يكلفه ذلك ولو قال استأجرتك تعمل في هذه الارض عشر سنين بالنصف فهذا فاسد لان العمل المشروط عليه مجهول وبين عمل الزراعة والفراسة تفاوت عظيم فان لم يتفاسخا حتى أعطاه رب الارض بذرا فبذره أو غرسا ففرسه وعمله كان الخارج منهما على شرطهما استحسانا وجعل التعيين في الانتهاء بتراضيهما كالتعيين في الابتداء وهو نظير الاول على ما بينا والله أعلم

— باب اختلافهما في المزارعة فيما شرط كل واحد منهما لصاحبه —

(قال رحمه الله) واذا كان البذر من رب الارض فأخرجت الارض زرعاً كثيراً فقال رب الارض شرطت لك الثالث وقال المزارع شرطت لي النصف فالقول قول رب الارض مع يمينه لان المزارع يستحق عليه الخارج بمقابلة عمله بالشرط فهو يدعي زيادة فيما شرط له ورب الارض ينكر تلك الزيادة فالقول قوله مع يمينه وعلى المزارع البينة على ما ادعى وترجع

بينته عند المعارضة لما فيها من اثبات الزيادة ولا يصار الى التحالف عند أصحابها جميعا رحمهم الله بعد استيفاء المنفعة لخلوه عن الفائدة وقد بينا ذلك في الاجارات وان اختلفا قبل أن يزرع شيئا تحالفا وترد اليمين عليه أيضا وهنا أول المزارعة لان المزارعة عقد محتمل للفسخ فاذا اختلفا في مقدار البدل فيه حال قيام المعقود عليه تحالفا وترادا ويبدأ بالمزارع في اليمين وهذا قول أبي يوسف الآخر وهو قول محمد رحمه الله وقد بينا ذلك في البيوع ان البداءة في البيع بيمين المشتري لان أول التسليمين عليه فأول التسليمين على المزارع ثم المقدر لازم في جانبه حتى لا يتمكن من الفسخ من غير عذر وصاحب البذر يتمكن من ذلك فكانت اليمين في جانبه ألزم وأيهما نكل عن اليمين لزمه دعوى صاحبه لان نكوله كإقراره وان أقاما البينة قبل التحالف أو بعده فالبينة بينة المزارع لانها مثبتة للزيادة واليمين الفاجرة أحق أن ترد من البينة العادلة ولو اختلفا والبذر من العامل وقد أخرجت الأرض الزرع فالقول قول العامل لان رب الأرض هو الذي يستحق الخارج عليه بالشرط. فاذا ادعى زيادة فيما شرط له كان عليه أن يثبت تلك الزيادة بالبينة وعلى الآخر اليمين لانكاره وان اختلفا قبل أن يزرع تحالفا ويبدأ بيمين صاحب الأرض لان أول التسليمين عليه ولان لزوم المقدر هنا في جانبه واذا دفع الرجل الى رجل أرضا وبذرا يزرعها سنته هذه على ان للمزارع ثلث الخارج ثلثه من نصيب أحدهما بعينه والثلاثان من نصيب الآخر فهذا جائز وله ستة من ثمانية عشر سهما والباقي بين صاحبي الأرض خمسة أسهم منه للذي شرط للمزارع الثلثين من نصيبه وسبعة للآخر لان المزارع أجبرهما في العمل وقد استأجراه بجزء معلوم من الخارج وبينما مقدار ماله من نصيب كل واحد منهما من ذلك الجزء وذلك مستقيم فالأجير قد تسامح مع أحد المستأجرين دون الآخر وقد تعينت مع أحدهما وطلب الأجير من الآخر فاذا صح هذا الشرط احتجنا في التخرج الى حساب له ثلث ينقسم أثلاثا وذلك تسعة الا ان أصل الخارج بينهما نصفان فليس لتسعة نصف صحيح فيضعف الحساب ويحمل الخارج على ثمانية عشر سهما نصيب كل واحد منهما تسعة وقد شرط للمزارع ثلث الخارج وهو ستة ثلثا ذلك وهو أربعة من نصيب أحدهما ونصيبه كان تسعة فاذا استحق المزارع من ذلك أربعة بقي له خمسة وثلث ذلك وهو سهمان من نصيب الآخر وقد كان نصيبه تسعة فلما استحق المزارع من ذلك سهمين بقي له سبعة ولو كانا اشترطا للمزارع الثلث ولم يزد على هذا كان الزرع بينهما اثلاثا لان الشروط

للمزارع مطلقا يكون من الناصدين على السواء فاذا استحق المزارع ثلث الخارج بقي الباقي بينهما على ما كان أصل الخارج فيكون بينهما اثلاثا ولو كانا اشترطا الثلث للمزارع ثلثه من نصيب هذا بعينه والثلث من نصيب الآخر وما بقي بين صاحبي الارض نصفين فللمزارع الثلث ستة من ثمانية عشر والباقي بينهما لاحدهما خمسة والآخر سبعة كما خرجنا واشترط المناصفة فيما بينهما فيما بقي باطل لان الذي شرط للمزارع ثلثي الثلث من نصيبه باشرط المناصفة في الباقي يستوهب من نصيب صاحبه سهم واحد ليكون ستة له من الباقي واصحابه ستة واستيهاب المعدوم باطل وهو طمع منه في غير مطعم ولانه طمع في شيء من نصيب صاحبه من الخارج من غير أن يكون له أرض ولا بذر ولا عمل وعقد المزارعة انما كان بينهما وبين المزارع والشرط الباطل فيما بينهما لا يؤثر في العقد الذي بينهما وبين المزارع ولو دفع رجل الى رجلين أرضا بينهما نصفين ليزرعاهما ببذرهما وعملهما على أن لصاحب الأرض ثلث الخارج ثلثه من نصيب أحدهما بعينه وثلثاه من نصيب الآخر فهو جائز لانه أجر الأرض منهما بحزم معلوم من الخارج وفاوت بينهما ذلك الاجر وذلك مستقيم فانه لا تفرق الصفقة في حتمه بهذا التفاوت فاذا حصل الخارج كان له الثلث ستة من ثمانية عشر والباقي بين العاملين على اثني عشر سهما خمسة للذي شرط لرب الأرض ثلثي الثلث من نصيبه لان نصيبه كان تسعة وقد أوجب للمزارع من ذلك أربعة فبقي له خمسة والآخر انما أوجب لرب الأرض سهمين من نصيبه فبقي له سبعة فاذا كانا اشترطا أن الباقي بعد الثلث بينهما نصفان فهذه مزارعة فاسدة لان الذي شرط ثلثي الثلث من نصيبه لرب الأرض شرط لنفسه سهما من نصيب صاحبه ليستوى به وكان صاحبه عاقده عقد المزارعة في نصيبه بهذا السهم الذي شرط له وشرط عمله . مه وذلك مفسد لعقد المزارعة بخلاف الاول فهناك ليس بين صاحبي الأرض شبهة عقد فاشترط أحدهما لنفسه سهما من نصيب صاحبه استيهاب للمعدوم واذا فسد العقد كان الخارج بين المزارعين نصفين ولرب الأرض أجر . مثل أرضه أخرجت الأرض شيئا أو لم تخرج * فان قيل كان ينبغي أن لا يفسد العقد بينهما وبين رب الأرض لان المفسد ممكن فيما بينهما ولم يتمكن في العقد الذي فيما بينهما وبين رب الأرض * قلنا العقد كله صفقة واحدة بمضه مشروط في البعض فيمكن المفسد منه وفي جانب منه يفسد الكل ثم قد يمكن المفسد بينهما وبين رب الأرض من وجه وهو ان الذي شرط الثلثين لرب الأرض من نصيبه كأنه شرط ربع ذلك

على صاحبه ليستوى به فيما بقي واشترط شيء من الاجر في الاجارة على غير المستأجر يكون
 مفسدا الاجارة ولو دفع رجلان أرضا وبذرا الى رجل ليزرعها على أن للعامل ثلث الخارج
 والثالثان من ذلك لاحد صاحبي الارض ثلاثة أرباعه والآخر رابعة فمعمل على ذلك فللعامل
 ثلث الخارج والباقي بين صاحبي الارض نصفين لان البذر بينهما نصفان والعامل اجيرهما
 بالثالث فاستحق الثالث بمطابق الشرط من نصيبهما سهمين وكان الباقي بينهما نصفين فالذي
 شرط له ثلاثة أرباع مابق يكون شرطها نصف مابق من صاحبه لنفسه وهذا منه استيهاب
 المدوم أو طمع في غير مطمع فيلغو ولو كان البذر من قبل العامل والمسئلة بحالها جاز وكان الباقي
 بينهما على الشرط ثلاثة أرباعه للذي شرط ذلك له ورابعة للآخر لان العامل هنا مستأجر للارض
 منهما وانما استحقاق الخارج عليه بالشرط فيكون لكل واحد منهما مقدار ما شرط لاحدهما
 ثلاثة أرباع الثلثين والآخر الربع بخلاف الاول فاستحقاقهما هناك يكون من الخارج تمام
 بذرها لا بالشرط فان قيل هنا العامل يكون مستأجرا نصيب أحدهما من الارض بجميع
 الخارج لان الخارج من نصف الارض ثلاثة أرباع الثلثين مثل ما شرط له واستجار الارض في
 المزارعة بجميع الخارج لا يجوز قلنا نعم ولكن لا يميز نصيب أحدهما من نصيب الآخر لما في
 ذلك من تمكن الشيوع في العقد في نصيب كل واحد منهما واذا لم يميز لم يتحقق هذا المعنى فبقي
 العقد بينهما على جميع الارض بثنائي الخارج وذلك صحيح بينهما وبين صاحب البذر ثم جملا
 ثلاثة أرباع الثلثين بمقابلة نصيب أحدهما من منفعة الارض والربع بمقابلة نصيب الآخر
 وذلك مستقيم فيما بينهما أيضا ولو دفع رجل الى رجلين أرضا يزرعها بذرها وعملها على أن
 لصاحب الارض ثلث الخارج وللعاملين الثلثين الربع من ذلك لاحدهما بعينه وثلاثة أرباعه
 للآخر فهذا فاسد لانهما استأجرا الارض على أن يكون جميع الاجر على أحدهما وهو الذي
 شرط له الربع من الباقي لان الذي شرط لنفسه ثلاثة أرباع مابق قد شرط لنفسه جميع
 ما يخرج به بذره فعرفنا أنه شرط نصيبه من الاجر على صاحبه وذلك مفسد للعقد ويوضحه
 انهما شرطا لرب الارض الثلث وذلك من نصيبهما نصفين فلما شرط لاحدهما ثلاثة أرباع مابق
 فكان الآخر عقد عقد المزارعة بنصف الباقي من نصيبه على أن يعمل هو معه وذلك مفسد
 للمزارعة واذا فسدت كان الخارج كله للمزارعين ولرب الارض أجر مثل أرضه أخرجت
 الارض شيئا أو لم تخرج وهو الحكم في المزارعة الفاسدة واذا دفع الرجل الى الرجل أرضا يزرعها

ببذره وعمله على ان الخارج بينهما نصفان فلما حصل الخارج قال صاحب البذر شرطت لك
عشرين قفيزا من الخارج وقال رب الارض شرطت لي النصف منه فالقول قول صاحب البذر
لان صاحب البذر يدعي عليه استحقاق نصف الخارج بالشرط وهو منكر لذلك فالقول
قول المنكر مع يمينه والبينة بينة رب الارض لانها ثبت الاستحقاق له ولا يقال الظاهر
يشهد لرب الارض فان العقد الذي يجري بين المسلمين الاصل فيه الصحة لان هذا الظاهر
يصالح لدفع الاستحقاق لا للاستحقاق به وحاجة رب الارض الى ابتداء الاستحقاق فاذا
حلف صاحب البذر أعطاه أجر مثل أرضه لانه مقر له بذلك القدر وان لم تخرج الارض
شيأ فقال المزارع شرطت لك النصف وقال رب الارض شرطت لي عشرين قفيزا فالقول
قول المزارع لان رب الارض يدعي لنفسه أجر المثل دينا في ذمة المزارع والمزارع منكر
لذلك ثم الظاهر يشهد للمزارع فان الاصل في العقود الصحة وحاجة المزارع الى دفع استحقاق
رب الارض والظاهر يكفي لذلك وان اقاما البينة فالبينة بينة المزارع أيضا لانه يثبت بينته
اشتراط نصف الخارج ورب الارض ليس يثبت بينته ما شهد به الشهود لانهم شهدوا
باشتراط عشرين قفيزا وذلك لا يستحق بالشرط بل يفسد به العقد فيجب أجر المثل فتراجع
بينة من ثبت بينته صحة العقد وصحة الشرط ولو لم يزرع حتى اختلفا كان القول قول رب
الارض ان ادعى أنه دفعها بأقفزة معلومة لان المزارع يدعي عليه استحقاق منفعة الارض
ووجوب تسليمها اليه ورب الارض منكر لذلك فالقول قوله مع يمينه وان ادعى رب
الارض أنه دفعها بالنصف فالقول قول المزارع أنه أخذها بعشرين قفيزا مع يمينه على ما ادعى
رب الارض لان رب الارض يدعي استحقاق بعض الخارج عليه والمزارع منكر لذلك
وقيل لا معنى ليمين المزارع هنا لانه متمكن من فسخ العقد قبل القاء البذر في الارض وقد
ادعى ما يفسد العقد فكان ذلك بمنزلة الفسخ منه ثم اليمين انما تنبني على دعوى ملزمة
ودعوى رب الارض لا تلزمه شيأ قبيل الزراعة فلا معنى لاستحلافه فان كان البذر من
صاحب الارض فلما أدرك الزرع قال العامل شرطت لي النصف وقال رب الارض شرطت
لك عشرين قفيزا من الخارج فالقول قول رب الارض والبينة بينة العامل لان العامل يدعي
استحقاق جزء من الخارج على رب الارض بالشرط ورب الارض منكر لذلك فالقول قوله
مع يمينه والبينة بينة العامل لانها ثبت الاستحقاق له وان لم تخرج الارض شيأ فقال العامل

شرطت لي عشرين قفيزا وقال رب الارض شرطت لك النصف فالقول قول رب الارض لان العامل يدعي أجر العمل دينا في ذمته وهو منكر لذلك والبينة بينة رب الارض أيضا لانه يثبت بيئته صحة العقد ويشهد شهوده باشتراط ما يثبت بالشرط في المزارعة والآخرة انما يشهد شهوده باشتراط ما لا يثبت بالشرط في المزارعة فكان الاثبات في بينة رب الارض اظهر ولولم يزرع حتى اختلفا فالقول قول الذي يدعي الفساد منهما مع يمينه لانه ينكر وجوب تسليم شيء عليه ولو أقاما البينة فالبينة بينة الذي يدعي المزارعة بالنصف أيهما كان لانه يثبت بيئته صحة العقد وكونه سببا للاستحقاق فتترجح بيئته بذلك ولو أخرج زرعاً كثيراً فقال لصاحب الارض والبذر شرطت لك النصف وزيادة عشرة أقفزة وقال العامل شرطت لي النصف فالقول قول العامل لانهما اتفقا على اشتراط النصف ثم ادعى رب الارض زيادة على ذلك والعامل منكر لتلك الزيادة ثم رب الارض متعنت في كلامه لانه يقر له بزيادة ليطل به أصل استحقاقه لايثبت حقه فيما أقر له به وقول المتعنت غير مقبول وان أقاما جميعا البينة فالبينة بينة رب الارض لانه يثبت بيئته زيادة الشرط ولانه يثبت بيئته فساد العقد بما ظهر باتفاقهما ما هو شرط الصحة وهو اشتراط نصف الخارج فالزيادة هاهنا في بيئته ولو ادعى رب الارض انه اشترط له نصف ما تخرج الارض الا خمسة أقفزة وقال العامل لم يستثن شيئا فالقول قول رب الارض لان الكلام المقيد بالاستثناء يكون عبارة عما وراء المستثنى فالمزارع يدعي عليه استحقاق نصف كامل بالشرط ورب الارض ينكر الشرط في بعض ذلك النصف معنى فالقول قوله لانكاره والبينة بينة المزارع لانه يثبت صحة المزارعة والفضل فيما يدعيه لنفسه ان لم تخرج الارض شيئا وقال المزارع شرطت لي النصف وزيادة عشرة أقفزة وقال رب الارض شرطت لك النصف فالقول قول رب الارض لاتفاقهما على اشتراط النصف وتفرد المزارع بدعوى الزيادة لايستحقها بل يبطل العقد بها والبينة بينة المزارع لانه يثبت زيادة شرط بيئته ويثبت لنفسه أجر المثل دينا في ذمة رب الارض ولو قال المزارع شرطت لي النصف الا عشرة أقفزة وقال رب الارض شرطت لك النصف ولم تخرج الارض شيئا فالقول قول رب الارض لان المزارع يدعي الاجر دينا في ذمة رب الارض ورب الارض منكر لذلك وان أقاما البينة فالبينة بينة رب الارض أيضا لانه يثبت بيئته شرط صحة العقد وان اختلفا قبل العمل فقال المزارع شرطت لي

النصف وزيادة عشرة أقفزة وقال رب الارض شرطت لك النصف فالقول قول رب
 الارض في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله على قول من يرى جواز المزارعة وفي قول أبي
 يوسف ومحمد القول قول المزارع وهذا لان رب الارض يدعي صحة العقد ومن أصل أبي
 حنيفة أن القول قول من يدعي الصحة * بيانه فيما تقدم في السلم اذا ادعى أحد المتعاقدين
 الاجل في السلم وأنكره الآخر أن عند أبي حنيفة القول قول من يدعي الاجل أيهما كان
 لانه يدعي صحة العقد وعندهما القول قول رب السلم لان المسلم اليه اذا كان يدعي الاجل
 ورب السلم منكر لدعواه فالقول قوله وان كان في انكاره افساد العقد وان كان المسلم اليه
 منكر الاجل فهو متعنت في هذا الانكار لان رب السلم يقر له بالاجل وهو ينكر ذلك
 تعنتا لفسد به العقد فهنا كذلك عند أبي حنيفة رحمه الله يجعل القول قول رب الارض لانه
 يدعي صحة العقد وعندهما يجعل القول قول المزارع لان كلامهما خرج مخرج الدعوى والانكار
 فرب الارض يدعي على المزارع استحقاق تسليم النفس لاقامة العمل وهو منكر فالقول قوله
 مع يمينه وان كان في انكاره افساد العقد وان أقاما البينة فالبينة بينة المزارع في قولهم جميعا
 لانه يثبت السبب المفسد بعد تصادقهما على ما هو شرط الصحة ولا يثبت الفضل فيما شرط له
 ولو قال المزارع شرطت لي النصف الا عشرة أقفزة وقال رب الارض شرطت لك النصف
 فالقول قول رب الارض عندهم جميعا أما عند أبي حنيفة رحمه الله فلانه يدعي الصحة وأما
 عندهما فلان المزارع متعنت لان رب الارض يقر له بزيادة فيما شرط له والمزارع يكذبه
 فيما أقر له به لفسد به العقد فكان متعنتا فان أقاما البينة فالبينة بينة رب الارض لانه يثبت
 شرط صحة العقد واستحقاق العمل على المزارع بينته ولو قال المزارع قبل العمل شرطت
 لي النصف وقال رب الارض والبذر شرطت لك النصف وزيادة عشرة أقفزة فالقول قول
 المزارع لانهما اتفقا على شرط صحة العقد وهو اشتراط النصف ثم رب الارض يدعي
 شرط زيادة على ذلك لفسد به العقد والمزارع منكر لذلك فالقول قوله مع يمينه والبينة بينة
 رب الارض لاثباته الشرط المفسد مع تصادقهما على ما هو شرط صحة العقد ولو قال رب
 الارض شرطت لك النصف الا عشرة أقفزة وقال المزارع شرطت لي النصف فالقول
 قول رب الارض لان المزارع يدعي زيادة أقفزة فيما شرط ورب الارض منكر لما قلنا ان
 الكلام المصدر بالاستثناء يصير عبارة عما وراء المستثنى والبينة بينة المزارع لانه يثبت الفضل

في المشروط له بينته ولو كان البذر من قبل العامل كان حاله في جميع هذه الوجوه بمنزلة
 حال رب الارض حتى كان البذر من قبله للمعنى الذي أشرنا اليه واذا دفع الرجل الى رجلين
 أرضا وبذرا على أن يزرعاها سنتهما هذه فما أخرج الله تعالى من ذلك فلاحدهما بعينه الثلث
 منه ولرب الارض الثلثان والآخر على رب الارض أجر مائة درهم فهو جائز على ما اشترطوا
 لانه استأجر أحدهما ببذل معلوم لعمل مدة معلومة واستأجر الآخر بجزء من الخارج مدة
 معلومة وكل واحد من هذين المقدين جائز عند الانفراد فكذا عند الجمع بينهما فان
 أخرجت الارض زراعا كثيرا فاختلاف العاملان فقال كل واحد منهما أنا صاحب الثلث
 فالقول قول رب الارض في ذلك لان كل واحد منهما يدعى استحقاق الثلث عليه بالشرط
 فاذا صدق أحدهما فقد أقر له بالثلث وأنكر استحقاق الآخر فالقول قوله ثم لما كان كل
 واحد منهما يستحق عليه كان القول قوله في بيان ما يستحقه كل واحد منهما عليه من الاجر
 أو ثلث الخارج وان أقام كل واحد منهما البينة أنه صاحب الثلث أخذ الذي أقر له رب
 الارض الثلث باقراره وأخذ الآخر الثلث بينته لانه أثبت ما ادعاه بالبينة ولا شيء له من
 الاجر لان من ضرورة استحقاقه ثلث الخارج ابتغاء الاجر الذي به أقر له رب الارض
 ولو لم تخرج الارض شيئا فقل كل واحد منهما أنا صاحب الاجر فالقول قول رب الارض
 لما قلنا وان أقاما البينة فلكل واحد منهما على رب الارض مائة درهم لاحدهما باقرار رب
 الارض له والآخر بآبائه بالبينة ولا يلتفت الى بينة رب الارض في هذا الوجه ولا في الوجه
 الاول مع بينتهما لانهما المدعيان للحق قبله والبينة على المدعى دون المنكر ولو كان دفع
 الارض اليهما على أن يزرعاها ببذرها على أن ماخرج منه فلاحدهما بعينه نصفه ولرب الارض
 عليه أجر مائة درهم والآخر ثلث الزرع ولرب الارض سدس الزرع فهذا جائز لانه أجر
 الارض منهما نصفها من أحدهما بمائة درهم ونصفها من الآخر بثلث ما يخرج من ذلك النصف
 وكل واحد من هذين المقدين صحيح عند الانفراد وقد بينا أن باختلاف البذل لا تفرق
 الصفقة في حق صاحب الارض فان زرعها فلم تخرج الارض شيئا فقال كل واحد منهما
 لرب الارض أنا شرطت لك سدس الزرع فالقول قول كل واحد منهما فيما زعم أنه شرط له
 لان رب الارض يصدق أحدهما في ذلك ويدعي على الآخر وجوب الاجر دينيا في ذمته
 وهذا منكر لذلك فالقول قوله لانكاره مع يمينه وان أقاما البينة أخذ بينة رب الارض

لانه ثبت للآخر بينته دينا في ذمته ولو أخرجت زرعاً كثيراً فادعى كل واحد منهما انه هو الذي شرط له الاجر وادعى صاحب الارض على أحدهما الاجر وعلى الآخر سدس الزرع فانه يأخذ الاجر من الذي ادعاه عليه لتصادقهما على ذلك وفي حق رب الارض يدعي عليه استحقاق بعض الخارج وهو : منكر فالقول قوله ويقال لرب الارض أقم البينة على السدس الذي ادعيت عليه وان أقام البينة أخذ بينة رب الارض لانه هو المدعي ان ثبت لحقه بينته ولو دفع رجل الى رجل أرضاً على أن يزرعها ببذره وعمله فما خرج منه فثلاثة للعامل والثالث لاحد صاحبي الارض بعينه وللآخر مائة درهم أجر نصيبه فهو جائز لانه استأجر من أحدهما نصيبه باجر مسمى واستأجر من الآخر نصيبه بثالث ما يخرج نصيبه وكل واحد منهما مستقيم فان أخرجت زرعاً كثيراً فادعى كل واحد من صاحبي الارض أنه صاحب الثالث فالقول قول الزارع لان كل واحد منهما يدعي استحقاق الخارج عليه وان أقام كل واحد من صاحبي الارض البينة كان لكل واحد منهما ثلث الخارج لانه أقر لاحدهما ثلث الخارج والآخر أثبت بينته استحقاق ثلث الخارج ولا يلتفت الى بينة الزارع مع بينهما لانهما المدعيان والبينة في جانب المدعى دوز المنكر واذا دفع الرجل الى رجلين أرضاً وبذرا على أن لاحدهما بعينه ثلث الخارج وللآخر عشرين قفراً من الخارج ولرب الارض ما بقي فزرعها فأخرجت الارض زرعاً كثيراً فالثلث الذي سمي له الثلث والثلثان لصاحب الارض وللآخر أجر مثله أخرجت الارض شيئاً أو لم تخرج لان عقد المزارعة بينه وبين الذي شرط له اثلاث صحيح وبينه وبين الآخر فاسد لانه شرط له شرطاً يؤدي الى قطع الشركة في الخارج مع حصوله والمزارعة بمثل هذا الشرط تفسد ولكن عقده مع أحدهما معطوف على المقدم مع الآخر بحرف العطف وليس بمشروط فيه ففساد المقدم بينه وبين أحدهما لا يفسد المقدم بينه وبين الآخر فاز اختلفا في الذي شرط له الثلث منهما فالقول قول رب الارض لان كل واحد منهما يدعي الاستحقاق عليه بالشرط وان أقام البينة كان لكل واحد منهما ثلث الخارج لاحدهما باقرار رب الارض له به وللآخر بانيته بالبينة ولو لم تخرج الارض شيئاً كان القول قول رب الارض في الذي له اجر مثله منهما فان أقام كل واحد منهما البينة على ما ادعى فالبينة بينة رب الارض لان رب الارض صدق أحدهما فيما ادعى عليه من اجر المثل وانما بقيت الدعوى بينه وبين الآخر ورب الارض بينة تثبت شرط

صحة العقد بينه وبين الآخر والآخري في ذلك بينته وقد بينا أن البينة التي نثبت شرط صحة العقد ترجح بخلاف ما سبق فهناك كل واحد من العقدين صحيح فلا يكون رب الأرض بينته مثبتا شرط صحة العقد ولو كان صاحب الأرض اثنين على مثل هذا الشرط دفعاه إلى واحد والبذر من قبل المزارع كان في جميع هذه الوجوه مثل ما بينا من حكم صاحب الأرض حين كان البذر من قبله لاستوائهما في المعنى وذلك يتضح لك إذا تأملت والله أعلم

❦ باب العشر في الزراعة والمعاملة ❦

(قال رحمه الله) وإذا دفع الرجل إلى رجل أرضا سنته هذه على أن يزرعها ببذره وعمله بالنصف فأخرجت الأرض زرعاً كثيراً والأرض أرض عشر ففي قياس قول أبي حنيفة على قول من أجاز المزارعة يكون للمزارع نصف الخارج كاملاً ويأخذ السلطان عشر جميع الخارج من نصيب صاحب الأرض إن كانت تشرب سحاً وتسقيها السماء وإن كانت تسقى بدلو أو دالية فنصف عشر جميع الخارج على صاحب الأرض لأنه مؤاجر لأرضه بمجزء من الخارج ومن أصل أبي حنيفة رحمه الله أن من أجر أرضه العشرية فالعشر يكون على الآخر وعندهما العشر في الخارج على المستأجر فهنا أيضاً عندهما العشر على كل واحد منهما في الخارج نصفان وإن سرق الخارج قبل القسمة أو بعد القسمة فلا عشر عليهما لفوات محل الحق وعند أبي حنيفة رحمه الله عشر جميع الخارج على رب الأرض فإن سرق الطعام بعد ما حصد أو حرق قبل أن يأخذ السلطان العشر يبطل عن رب الأرض نصفه ولزمه في ماله نصفه لأن حصة النصف الذي صار للمزارع من العشر صار ديناً في ذمة رب الأرض فلا يسقط ذلك عنه بهلاك الخارج وفي النصف الذي هو ملك رب الأرض العشر باق في عينه فإذا هلك سقط عشر ذلك عنه لفوات المحل وكذلك لو كان البذر من قبل رب الأرض فإنه مستأجر للعامل بنصف الخارج فيكون عشر الكل عليه عند أبي حنيفة لأن العشر مؤنة الأرض النامية كالخراج وهو المالك للأرض فإذا سرق الطعام بعد الحصاد سقط عنه النصف حصة نصيبه من الخراج وأما حصة نصيب المزارع فصارت ديناً في ذمته بتملكه إياه من المزارع فلا يسقط ذلك عنه بهلاك الخارج ولو أجر أرضه من رجل بمائة درهم يزرعها هذه السنة فأخرجت زرعاً كثيراً ثم توى الأجر على المستأجر فعشر جميع الطعام على رب الأرض

في قول أبي حنيفة رحمه الله وقد صار ذلك ديناً في ذمته والآ خر دين له على المستأجر فان
 توى دينه على المستأجر فان سرق طعام المستأجر لا يسقط عن المؤاجر العشر الذي صار
 ديناً عليه ولو استحصد الزرع فلم يحصد حتى هلك فالأجر واجب لان وجوب الأجر
 بالتمكن من استيفاء المعقود عليه وقد تمكن المستأجر من ذلك وقد استوفاه حقيقة ولا عشر
 على واحد منهما لان وجوب العشر عند الحصاد قال الله تعالى وآتوا حقه يوم حصاده وانما
 يصير ديناً في ذمة الأجر بعد وجوبه فاذا هلك الخارج قبل الحصاد لم يكن عليه شيء بخلاف
 ما اذا هلك بعد الحصاد لان العشر قد تقرر وجوبه هنا وصار ديناً في ذمة الأجر وكذلك في
 المزارعة اذا هلك الزرع بعد ما استحصد قبل أن يحصد فلا عشر على واحد منهما في القولين
 جميعاً سواء كان البذر من قبل رب الأرض أو من قبل المزارع لان المحل فات قبل أن
 يأتي وقت وجوب العشر فهو بمنزلة ما لو استهلك النصاب قبل تمام الحول والهلاك هنا في
 حق المؤاجر بمنزلة الاستهلاك في مال الزكاة حتى اذا استهلك بعد تمام الحول فالزكاة دين
 عليه فاذا هلك هنا بعد الحصاد يكون العشر ديناً عليه وكذلك الجواب في معاملة النخيل
 والبكروم هو مثل الجواب في المزارعة انه اذا هلك قبل الجذاذ فلا عشر على رب النخيل
 وان هلك بعد الجذاذ فعشر نصيب العامل دين عليه في قول أبي حنيفة فان الجذاذ في الثمار
 بمنزلة الحصاد في الزرع وان استهلكه رجل فليس على رب النخيل في حصته شيء من العشر
 الا أن يستوفي بدله من المستهلك فينثد يؤدي عشره لان المحل فات وأخلف بدلاً وان
 استوفي منه بعض البدل يؤدي العشر بقدر ذلك اعتباراً للجزء بالكل ولو صالح الامام قوماً
 من أهل الحرب على أن صاروا ذمة له ووضع على رؤسهم شيئاً معلوماً وجعل خراج أراضيهم
 ونخيلهم وأشجارهم المناصفة فذلك جائز لانه نصب باظراً للمسلمين وربما يكون خراج
 المقاسمة أنفع للفريقين من خراج الوظيفة فاذا دفع رجل أرضاً مزارعة والبذر منه أو من العامل
 أو أجرها بدراهم أو أعارها رجلاً ليزرعها لنفسه أو دفع الأشجار معاملة كان الجواب في
 جميع ذلك على نحو ما بينا في العشر لان الخراج هنا جزء من الخارج لا يجب الا بعد
 حصول الخارج حقيقة فيكون بمنزلة العشر في التخريج على القولين كما بينا بخلاف خراج
 الوظيفة فانه يجب بالتمكن من الانتفاع وان لم يزرع كان على رب الأرض في الوجوه كلها
 واذا دفع أرضاً من أرض العشر وبذرا الى رجل على أن يزرعها سنته هذه على أن للمزارع

عشرين قفيزاً من الخارج فأخرجت الأرض زرعاً كثيراً فللعامل أجر مثله وعلى رب الأرض عشر جميع الخارج لأنه استأجر العامل اجارة فاسدة ولو استأجره اجارة صحيحة بدراهم مائة للمعمل كان عشر جميع الخارج على رب الأرض فكذلك هنا ولا يرفع مما أخرجت الأرض نفقة ولا أجر عامل لأن بازاء ما غرم من الأجر دخل في ملكه العوض وهو منفعة العامل وصار إقامة العمل باجيره كاقامته بنفسه ولو زرع الأرض كان عليه عشر جميع الخارج من غير أن يرفع من ذلك بذراً أو نفقة أنفقها فكذلك أجر العامل ولو كان البذر من العامل كان الخارج له وعليه أجر مثل الأرض ثم في قول أبي حنيفة رحمه الله عشر جميع الخارج على رب الأرض وعندهما العشر في الخارج اعتباراً للاجارة الفاسدة بالاجارة الصحيحة في القولين ولو دفع إليه الأرض على أن يزرعها ببذر منهما فما خرج فهو بينهما نصفان والمزارة فاسدة لأنه جعل منفعة نصف الأرض للعامل مقابلة عمله في النصف الآخر لرب الأرض ثم الخارج بينهما نصفان لأن البذر بينهما نصفان والخارج نماء البذر وعشر الطعام كله على رب الأرض في قول أبي حنيفة رحمه الله لأنه صار مؤجراً نصف الأرض بما شرط بمقابلته من عمله في النصف الآخر فهو بمنزلة ما لو أجرها بدراهم وعندهما العشر في الخارج ولرب الأرض نصف أجر مثل أرضه لأنه استوفى منفعة نصف الأرض بحكم عقد فاسد ولهذا المعنى يكون العشر في نصيب العامل على رب الأرض في قول أبي حنيفة لأنه قد حصل له منفعة ذلك النصف من الأرض وهو أجر المثل ولا أجر للعامل لأنه عمل فيما هو شريك فيه فلا يستوجب الأجر على غيره ولو دفع إلى رجل أرض عشر على أن يزرعها ببذره وعمله بالنصف فاستحصد الزرع ولم يحصد حتى استهلكه رجل أو سرقه وهو مقربه فلا عشر على واحد منهما حتى يؤدي المستهلك ما عليه وما أدى من شيء كان على رب الأرض عشره في قول أبي حنيفة رحمه الله سواء كان البذر من قبل العامل أو من قبل رب الأرض لأن حكم البذل حكم المبدل وسلامته بأن يستوفي ممن عليه فأما ما كان ديناً في ذمته فهو كالتأوي وفي قولهما ما خرج من شيء أخذ السلطان عشر ذلك والباقي بينهما نصفان وكذلك لو كانت الأرض ممسوحة الإمام أهلها على أن جعل خراجها نصف الخارج فإن خراج المقاسمة بمنزلة العشر وكذلك لو كان أجر أرضه العشرية بدراهم فزرعها المستأجر فاستحصد زرعها ثم استهلكها مستهلك فلا عشر على واحد منهما حتى يؤدي المستهلك ما عليه

من البذل فاذا أدى شيئاً منه فعند أبي حنيفة عشر مقدار ما وصل الى المستأجر على رب الارض
وعندهما عشر ذلك القدر في الخارج لان رب الارض في حكم العشر بمنزلة ما لو كان زرعها
بنفسه عند أبي حنيفة رحمه الله واذا غصب الرجل أرض عشر أو خراج فزرعها فأخرجت
زرعاً كثيراً ولم تنقصها لزراعة شيئاً فالخارج على الزارع والعشر عليه في الخارج لان رب
الارض لم يسلم له شيء من منفعة الارض ولا كان متمكناً من الانتفاع بها مع منع الغاصب
ايه من ذلك فلا يلزمه عشر ولا خراج فاذا تمذر ايجاب ذلك عليه وجب على الغاصب
لان المنفعة سلمت له من غير عوض فكما التحق هو بالمالك في سلامة منفعة الارض له بغير
عوض فكذلك في وجوب العشر والخراج عليه ولو كانت المزارعة نقصت الارض فعلى
الزارع غرم النقصان لان ذلك الجزء تلف بفعله فيجب عليه ضمانه ثم في قول أبي حنيفة رحمه
الله على ما ذكره أبو يوسف عشر جميع ما أخرجت الارض على رب الارض وكذلك ان
كانت له أرض خراج فعليه خراجها لان ما استوفى هو من قيمة النقصان منفعة سلمت له
باعتبار عمل الزراعة فكان بمنزلة ما لو اجر الارض بذلك القدر فعليه العشر والخراج سواء
كان ما وصل اليه مثل العشر أو الخراج الواجب أو أقل أو أكثر وهذا يقوى قول من
يقول من أصحابنا رحمهم الله ان نقصان الارض عوض عن منفعتها وان الطريق في معرفة
النقصان أن ينظر بكم تؤجر الارض قبل المزارعة وبمدها فمقدار التفاوت هو نقصان الارض
وفي هذا اختلاف بين أئمة البخ فان بعضهم يقولون ان المنفعة عندنا لا تضمن بالاتلاف ولكن
النقصان في حكم بدل جزء فأت من العين وطريق معرفته أن ينظر بكم كانت تشتري تلك
الارض قبل الزراعة وبكم تشتري بعدها فتفاوت ما بينهما هو النقصان والقول الاول أقرب
الى الصواب بناء على الجواب الذي ذكره هنا فانه جعل النقصان بمنزلة الاجرة عند أبي حنيفة
وأما في قول محمد فان كان نقصان الارض مثل الخراج أو أكثر فلرب الارض قيمة النقصان
على الغاصب والخراج على رب الارض يعطيه بما يستوفى وان كانت قيمة النقصان أقل من
الخراج فالخراج على الغاصب وايس عليه شيء من النقصان لرب الارض فكانه استحسن ذلك
لدفع الضرر عن رب الارض فانه لا يمكن ايجاب موجبين على الغاصب بسبب زراعة واحدة
فيجعل كأنه لم يتمكن نقصان في الارض حتى يجب الخراج على الغاصب ولا يتضرر به رب
الارض وأما العشر على قوله وعلى قول أبي يوسف ففي الخارج والغاصب فيؤدي

عشر الخارج ويفرم لصاحب الارض النقصان مع ذلك كما يفرم الاجر لو كان استأجرها
منه وقع في بعض نسخ الاصل الجمع بين الخراج والعشر في تخرج قول محمد رحمه الله وهو
سهو انما الصحيح ما ذكرناه والله أعلم

باب المعاملة

(قل رحمه الله) واذا دفع الى رجل نخلا معاملة سنين معلومة بالنصف فهو جائز على
قول من يرى جواز المزارعة وكذلك معاملة الشجر والكرم والرطاب في قول علمائنا رحمهم
الله وقال الشافعي لا تجوز المعاملة الا في النخيل والكروم خاصة لان جواز ذلك بالاثر وانما
ورد الاثر في النخيل والكروم وهو ما فعله رسول الله صلى الله عليه وسلم بخير ولكن
هذا فاسد فقد كان اهل خير يعملون في الاشجار والرطاب أيضا كما يعملون في النخيل
والكروم ثم هذا الكلام انما يستقيم ممن لا يرى تعليل النصوص فاذا كان الشافعي يرى تعليل
النصوص فلا يستقيم منه معنى فيصير حكم المعاملة على النخيل والكروم باعتبار ان الاثر ورد
فيها فان اراد صاحب النخيل أن يخرج العامل لم يكن له ذلك الا من عذر بخلاف ما لو دفع
الارض والبذر مزارعة لان صاحب البذر يحتاج الى ان ياتي بذره في الارض وفيه اتلاف
ملكه فله أن لا يرضى به وهنا صاحب النخيل لا يحتاج في ايفاء العقد الى اتلاف شيء من
ماله فيلزم العقد في الجانبين بنفسه ولا ينفرد أحدهما بفسخه الا ببذر كسائر الاجارات والمذر
هنا أن ياحقه دين فادح لا وفاء عنده الا ببيع النخيل أو يكون العامل سارقا معروفا بالسرقة
نخف منه على أخذ سمف النخل وسرقته أو على سرقة الثمار قبل الادراك وقد بينا أن هذا
عذر في سائر الاجارات نحو اجارة الظئر لما ياحقه فيه من ضرر لم يلزمه بالعقد فذلك في
المعاملة وان كان التمر قد خرج ولم يباغ ثم لحقه دين لا وفاء عنده الا ببيع النخيل لم يكن له أن
ينقض المعاملة ولا يبيعه حتى يباغ التمر فيباع نصيب صاحب النخل من النخل من التمر في
الدين وتنقض المعاملة فيما بقي وقد تقدم نظيره في المزارعة والمعنى فيهما سواء فان الشركة
انقضت بينهما في التمر ولا دراكه نهاية معلومة ففي الانتظار توفير المنفعة ودفع الضرر من
الجانبين وفي نقض المعاملة في الحال اضرار بالعامل من حيث ان فيه ابطال حقه من نصيب
التمر فلدفع الضرر قلنا يخرج رب النخيل من الشجر وتبقى المعاملة بينهما الى أن يدرك ما خرج

من الثمر ولو أراد العامل ترك العمل قبل خروج الثمر لم يكن له ذلك الا أن يمرض مرضا يصفى عن العمل معه فيكون هذا عذرا ولا يقال ينبغي أن يؤمر في المرض أن يستأجر عاملا ليقم العمل لان في ذلك الحاق ضرره لم يلتزمه بمقدار المعاملة واذا كان عليه في ايفاء العقد ضرر فوق ما التزمه يصير ذلك عذرا في فسخ المعاملة قل في الاصل أو يريد سفرا أو يترك ذلك العمل فيكون هذا عذرا له وقد بينا في أول الكتاب ان في هذا الفصل روايتين وتأويل ما ذكر هنا أن العمل كان مشروطا بیده ولو دفع الى رجل نخلا أو شجرا أو كرمًا بمعاملة بالنصف ولم يسم الوقت جاز استحسانا على أول ثمرة تخرج في أول سنته وفي القياس لا يجوز لان هذا استئجار للعامل وبهذا لا يصير العقود عليه معلوما الا ببيان المدة فاذا لم يبين لا يجوز العقد كما في المزارعة ووجه الاستحسان أن لادراك الثمر أو انا معلوما في العادة ونحن نتيقن ان ايفاء العقد مقصود هنا الى ادراك الثمار والثابت بالعادة كالثابت بالشرط فصارت المدة معلومة وان تقدم أو تأخر فذلك يسير لا يقع بسببه منازعة بينهما في العادة بخلاف المزارعة فان آخر المدة هناك مجهول لجهالة أولها لان ما يزرع في الخريف يدرك في آخر الربيع وما يزرع في الربيع يدرك في آخر الصيف وما يزرع في الصيف يدرك في آخر الخريف فلجهالة وقت ابتداء عمل المزارعة يصير وقت النهاية مجهولا وهذه الجهالة تفضي الى المنازعة بينهما فلهذا لا يجوز العقد الا ببيان المدة ثم في المعاملة يتيقن ان العقد تناول أول ثمرة وفيما وراء ذلك شك فلا يثبت الا المتيقن واذا لم يخرج ثمرة في تلك السنة انتقضت المعاملة لان العقد لا يتناول الا ذلك القدر من المدة فكأنهما نصا على ذلك ولودفع اليه أصول رطبة ثابتة في الارض معاملة ولم يسم الوقت فهو فاسد لان الرطبة ليست لها غاية ينتهي اليها نموها ولكنها تنمو ما تركت في الارض بخلاف الثمار فان لها غاية تنتهي اليها فاذا تركت بعد ذلك تفسد فان كانت للرطبة غاية معلومة تنتهي اليها في نباتها حتى تقطع ثم تخرج بعد ذلك فهذه معاملة جائزة والمعاملة في ذلك على أول جزء كما في الثمار وكل شيء من هذا آخرنا فليس لواحد منهما أن ينقض المعاملة الا من عذر لان المعلوم بالعادة من المدة لما جمل كالمشروط لها في جواز العقد فكذلك في لزومه ولو دفع اليه نخلا فيه طلع معاملة بالنصف أو لم يسم الوقت أو دفعه اليه بعد ما صار بسرا أخضر أو أحمر غير انه لم ينته عظمه فهو جائز لانه بحيث ينمو بعمل العامل وله نهاية معلومة فيجوز العقد باعتباره ولو دفع اليه بعد ما تنهى عظمه وليس يزيد بعد ذلك قليلا ولا كثيرا الا انه لم يرطب فالمعاملة

فاسدة لانه لا يزداد بعمله والشركة بعقد المعاملة انما تصح فيما يحدث بعمل العامل أو يزداد
بعمله فاذا لم يكن بهذه الصفة كان العقد فاسدا وان عمل فيه العامل فله أجر مثله ولو اشترى
من رجل طاعا في نخل أو بسرا أخضر فتركه في النخل بغير أمر صاحبه حتى صار تمرا تصدق
المشتري بالزيادة لتمكن الخبز في المشتري بالزيادة الحاصلة فيه من نخل صاحب النخل بغير رضاه
ولو اشتراه وهو بسرا أحمر قد انتهى عظمه لم يتصدق بشيء لانه لم يزد فيه من النخل شيء وانما
النضج واللون والطعم يحدث فيه بتقدير الله تعالى وسبب ذلك على ما جعله الله تعالى سببا الشمس
والقمر والكواكب فلا يتمكن فيه خبز وانما أورد هذا لايضاح الفصل الاول وقد بينا تمام
هذا الفصل في البيوع ولو دفع اليه رطوبة له في أرض قد صارت بلحا ولم تذهب الى أن تجذ فدفعها
اليه معاملة على أن يسقيها ويقوم عليها بالنصف ولم يسم وقتا معلوما فهو فاسد الا أن يكون
للرطوبة غاية معلومة تنتهي اليها فحينئذ يجوز ولو دفع اليه رطوبة قد انتهى احرازها على أن
يقوم عليها ويسقيها حتى تخرج بذرها على ان مارزق الله تعالى في ذلك من بذر فهو بينهما نصفان
ولم يسميا وقتا فهو جائز استحسانا لان لا دراك البذر أو انا معلوما عند المزارعين والبذر انما
يحصل بعمل العامل فاشتراط المناصفة فيه يكون صحيحا والرطوبة لصاحبها ولو اشترط أن
الرطوبة بينهما نصفان فسدت المعاملة لانهما شرطا الشركة فيما لا ينمو بعمل العامل والرطوبة
للبذر بمنزلة الاشجار للثمار فكما أن شرط الشركة في الاشجار المدفوعة اليه مع الثمار يكون
مفسدا للعقد فكذلك هنا ولو كان دفعها اليه وهي قد احل لم تنهه والمسئلة بحالها جاز العقد لان
الرطوبة هنا تنمو بعمله فيجوز اشتراط المناصفة فيه ولا دراك البذر أو ان معلوم فلا يضرهما
رك التوقيت ولو دفع الى رجل غراس شجرا وكرم أو نخل قد علق في الارض ولم يبلغ الثمر
على أن يقوم عليه ويسقيه ويلقى نخله فما خرج من ذلك فهو بينهما نصفان فهذه معاملة فاسدة
الا أن يسمى سنين معلومة لانه لا يدري في كم تحمل النخل والشجر والكرم والاشجار
تفاوت في ذلك بتفاوت مواضعها من الارض بالقوة والضعف فان بينا مدة معلومة صار
مقدار العقود عليه من عمل العامل معلوما فيجوز وان لم يبين ذلك لا يجوز ولو دفع اليه نخلا
أو كرما أو شجرا قد أطم وبلغ سنين معلومة على أن يقوم عليه ويسقيه ويلقى نخله ويكسح
كرمه على ان النخل والكرم والشجر والخارج كله بينهما نصفان فهذا فاسد لا اشتراطهما
الشركة فيما هو حاصل لا بعمل العامل وهو الاشجار بمنزلة ما لو دفع الارض مزارعة على

أن تكون الأرض والزرع بينهما نصفين ولو دفع إليه أصول رطبه على أن يقوم عليها ويسقيها حتى تذهب أصولها وينقطع بثبها على أن الخارج بينهما نصفان فهو فاسد وكذلك النخل والشجر لأنه ليس لذلك نهاية معلومة بالمادة وجهالة المدة في المعاملة تفسد المعاملة ولو دفع إليه نخلا أو شجرا أو كرما معاملة أشهر معلومة يعلم أنها لا تخرج ثمرة في تلك المدة بان دفعها أول الشتاء إلى أول الربيع فهذا فاسد لأن المقصود بالمعاملة الشركة في الخارج وهذا الشرط يمنع ما هو المقصود فيكون مفسدا للعقد ولو اشترطا وقتا قد يبلغ الثمر في تلك المدة وقديتاخر عنها جاز لانا لا نعلم تفويت. وجب العقد فهذا الشرط انما يوهم ذلك وهذا التوهم في كل معاملة وزراعة فقد يصيب الزرع والثمار آفة سماوية فان خرج الثمر في تلك المدة فهو بينهما على ما اشترطا وان تأخر عن تلك المدة فللعامل أجر مثله فيما عمل ان كان تأخير ذلك ليس من ذهاب في تلك السنة لأنه تبين انها سميّا من المدة ما لا تخرج الثمار فيها ولو كان ذلك معلوما عند ابتداء العقد كان العقد فاسدا فكذلك اذا تبين في الانتهاء وبهذا يستدل على جواب مسألة السلم انه اذا انقطع السلم فيه من أيدي الناس في خلال المدة بآفة فانه يتبين به فساد العقد بمنزلة ما لو كان منقطعا عند ابتداء العقد وان كان قد أحال في تلك السنة فلم يخرج شيئا فهذه معاملة جائزة ولا أجر للعامل في عمله ولا شيء له لأنه بما حصل من الآفة لا يتبين ان الثمار كانت لا تخرج في المدة المذكورة واذا لم يتبين المفسد بقي العقد صحيحا وموجبه الشركة في الخارج فاذا لم يحصل الخارج لم يكن لواحد منهما على صاحبه شيء وان كان قد خرج في تلك السنة ولم يحل الا أن الوقت قد انقضى قبل أن يطالع الثمر فللعامل أجر مثله فيما عمل لأنه تبين المفسد للعقد وهو انها ذكرا مدة كانت الثمار لا تخرج فيها ولو كان هذا معلوما في الابتداء كان العقد فاسدا فكذلك اذا تبين في الانتهاء في المعاملة الفاسدة للعامل أجر مثله فيما عمل لان رب النخل استوفى عمله بعقد فاسد والله أعلم

❦ باب من المعاملة أيضا ❦

(قل رحمه الله) واذا دفع الى رجل أرضا بيضاء سنين مسماة على أن يفرسها نخلا وشجرا وكرما على ان ما أخرج الله تعالى من ذلك من نخل أو شجرا وكرم فهو بينهما نصفان وعلى ان الأرض بينهما نصفان فهذا كله فاسد لاشتراطهما الشركة فيما كان حاصلا

لا بعمله وهو الأرض فان قبضها وغرسها فأخرجت ثمرا كثيرا فجميع الثمر والفرس لرب الأرض وللفرس قيمة غرسه وأجر مثله فيما عمل وقد بينا في المسئلة طريقتين لمشاخنة حرمهم الله في كتاب الاجارات احدهما انه اشترى منه نصف الفرس بنصف الأرض والاخرى انه اشترى منه جميع الفرس بنصف الأرض والاصح فيه انه استأجره ليجعل أرضه بستانا بالآت نفسه على أن يكون أجره نصف البستان الذي يظهر بعمله وآلاته وذلك في معنى قفيز الطحان فيكون فاسدا ثم الفراس عين مال قائمة كانت للعامل وقد تمذر ردها عليه لانصال بالأرض فيلزمه قيمتها مع أجر مثل عمله فيما عمل بمنزلة ما لو دفع الى خياط ظهارة على أن يبطنها أو يحشوها ويخيطها جبة بنصف الجبة كان العقد فاسدا وكانت له قيمة البطانة والحشو وأجر مثل عمله فيما عمل وكذلك لو لم يشترط له من الأرض شيئا ولكنه قال على أن يكون لك على مائة درهم أو شرط عليه كر حنطة أو شرط له نصف أرض أخرى معروفة فالعقد فاسد في هذا كله لجهالة الفراس الذي شرطه عليه وكذلك هذا في الزرع ولو دفع اليه أرضا على أن يزرعها سنته هذه كرا من حنطة بالنصف وعلى أن للمزارع على رب الأرض مائة درهم كان العقد فاسدا لاشتراط الاجر المسمى للمزارع مع نصف الخارج ثم الخارج كله لرب الأرض وعليه كر حنطة مثل الكر الذي بذره المزارع وأجر مثل عمله فيما عمل أخرجت الأرض شيئا أو لم تخرج لان عمل المزارع في ذلك لرب الأرض بامرره فيكون كعمل رب الأرض بنفسه وكذلك لو كان الفرس عند رب الأرض واشترط ما خرج من ذلك فهو بينهما نصفان وعلى أن للعامل على رب الأرض مائة درهم فهو فاسد لاشتراط أجر المسمى للعامل مع الشركة في الخارج فانه لو صح هذا كان شريكا في الخارج فلا يستوجب الاجر بعمله فيما هو شريك فيه واذا عمل على هذا فالخارج كله لرب الأرض وللعامل أجر مثله وكذلك لو شرط كر حنطة وسط أو شرط أن الأرض بينهما نصفان ولو كان الفرس من قبل العامل وقد اشترط أن الخارج بينهما نصفان على أن لرب الأرض على المزارع مائة درهم فهذا فاسد لاشتراط الاجر المسمى لصاحب الأرض مع الشركة في الخارج فانه لو صح ذلك كان هو يستوجب أجر الأرض للعامل فيما هو مشغول من الأرض بنصيب رب الأرض من الفراس وذلك لا يجوز ثم الخارج كله للعامل ولرب الأرض أجر مثل أرضه لان العامل هنا استأجر الأرض وعمل فيها لنفسه حين شرط لرب الأرض على نفسه أجرا مائة درهم مع

بعض الخارج فيكون عاملا لنفسه وقد استوفى منفعة الارض بحكم عقد فاسد فعليه أجر
مثل الارض بخلاف ما تقدم ولو كان الفرس والبذر من رب الارض على ان الخارج بينهما
نصفان وعلى أن لرب الارض على الزارع مائة درهم فهو فاسد أيضا ثم الخارج كله للعامل
ولرب الارض أجر مثل أرضه وقيمة غرسه وبذر مثل بذره على الزارع لانه كالمشتري
للبذر والفرس ببعض المائة التي شرطها له على نفسه فيه وظهر أنه عامل لنفسه وأنه مستأجر
للارض مشتر للفرس والبذر بالمائة ونصف الخارج ففسد العقد لجهالة الفرس ثم صار قابضا
للفرس والبذر بحكم عقد فاسد وقد تعذر عليه رده فيلزمه القيمة فيما لا مثل له والمثل فيما له
مثل ويلزمه اجر مثل الارض وعليه أن يتصدق بالفضل لانه رباة في أرض غيره بعقد
فاسد وكذلك لو شرط له الفارس مكان المائة حنطة أو شيئا من الحيوان بعينه أو بغير عينه
فالكل في المعنى الذي يفسد به العقد سواء ولو دفع اليه الارض على أن يفرسها المدفوع اليه
لنفسه ما بداله من الفرس ويزرعها ما بداله على أن الخارج بينهما نصفان وعلى أن للفارس
على رب الارض مائة درهم أو سمي شيئا غير المائة فهو فاسد والخارج كله للفارس ولرب
الارض أجر مثل أرضه لان رب الارض وان صار كالمشتري للفارس والبذر بما شرط له على
نفسه من المال المسمى وإلكنه لم يملكه لفساد العقد وانعدام القبض من جهته فيكون الفارس
عاملا لنفسه فكان الكل له بخلاف ما سبق فهناك الفارس يصير قابضا لما اشتراه شراء فاسدا
* فان قيل هنا ينبغي أن يصير رب الارض قابضا أيضا باتصاله بأرضه * قلنا ابتداء عمله في الفرس
والزراع يكون لنفسه لانه ملك له قبل أن يتصل بالارض ثم هو في يد الفارس حقيقة
والمشتري شراء فاسدا وان كان يملك المشتري بالقبض فرده مستحق شرعا لفساد العقد فلا
يجوز جماله في يد المشتري حكما مع كونه في يد البائع حقيقة لان يد البائع فيه يد بحق ويد
المشتري محرم شرعا فاما فيما سبق فبنقض العامل يخرج من يد رب الارض ويصير العامل
قابضا له حقيقة وكذلك لو لم يشترط المائة واشترط أن الارض بينهما نصفان ولو كان البذر
والفرس من رب الارض على أن يفرسه ويبذره العامل لرب الارض على أن ما خرج من
ذلك فهو بينهما نصفان وعلى أن لرب الارض على العامل أجرا مائة درهم فهو فاسد والخارج
كله لرب الارض وللعامل أجر مثل عمله لانه صرح في كلامه بما ينفي بيع الفرس والبذر
منه فانه شرط أن يعمل فيها لرب الارض وانما يكون عاملا لرب الارض اذا كان الفرس والبذر

من جهته فعرفنا انه ما باع شيئاً من ذلك من العامل ولكنه استأجره للعمل بنصف الخارج وشرط عليه بازاء نصف الخارج لنفسه أيضاً مائة درهم فكان فساد العقد من قبل أن العامل اشترى منه بعض الخارج الذي هو معدوم بالمسح من المائة فكان الخارج لرب الارض وللعامل أجر مثل عمله ولو دفع اليه نخلاً معاملة سنين مسماة على أن يقوم عليه ويسقيه ويلقحه فما أخرج الله تعالى من ذلك من شيء فهو بينهما نصفان وعلى أن لرب الارض على العامل مائة درهم أو اشترط العامل على رب الارض مائة درهم فهو فاسد لا يشترط الارض المسماة مع بعض الخارج لا أحدهما والخارج كله لصاحب النخل لانه تولد من نخله وكذلك لو كان قال للعامل اعمل ذلك لنفسك أو قال اعمل لي أو قال اعمل ولم يقل لي ولا لك فهو سواء لان النخل مملوكه لصاحبها فيكون العامل في اوجوه كلها عاملاً له سواء صرح بذلك أو بخلافه والله أعلم

باب الارض بين الرجلين يعملان فيها أو أحدهما

(قال رحمه الله) وإذا كانت الارض بين رجلين فاشترطا على أن يعملا فيها جميعاً سنتهما هذه ببذرهما وبقرهما فما خرج فهو بينهما نصفان فهو جائز لان كل واحد منهما عامل في نصيبه من الارض ببذره وبقره غير موجب لصاحبه شيئاً من الخارج منه فان اشترطا أن الخارج بينهما أثلاثاً كان فاسداً لان الذي شرط لنفسه الثلث كانه دفع نصيبه من الارض والبذر الى صاحبه مزارعة بثلث الخارج منه على أن يعمل هو معه وذلك مفسد للعقد ولان ما شرط من الزيادة على النصف لصاحب الثلثين يكون أجره له على عمله وانما يعمل فيما هو شريك فيه فلا يستوجب الاجر فيما هو شريك فيه على غيره ولو كان البذر منهما أثلاثاً والخارج كذلك كان جائزاً لان الذي شرط لنفسه ثلث الخارج كانه أعار شريكه ثلث نصيبه من الارض وأعاه ببعض العمل وذلك جائز ولو اشترطا أن الخارج نصفان كان فاسداً لان الذي كان منه ثلث البذر شرط لنفسه بعض الخارج من بذر شريكه وانما يستحق ذلك بعمله والعامل فيما هو شريك فيه لا يستوجب الاجر على غيره اذ هو يصير دفعاً سدس الارض من شريكه مزارعة بجميع الخارج منه وذلك فاسد ثم الخارج بينهما على قدر بذرها وعلى صاحب ثلثي البذر أجر مثل سدس الارض لشريكه لانه استوفى منفعة ذلك القدر من نصيبه من الارض بمقد فاسد ويكون له نصف الزرع طيباً لا تصدق شيء منه

لانه رباه في أرض نفسه وأما سدس الزرع فانه يدفع منه ربع بذره الذي بذره وما غرم من
الاجر والنفقة فيه يتصدق بالفضل لانه رباه في أرض غيره بمقد فاسد ويكون له نصف
لزرع طيبا لا يتصدق بشئ منه لانه رباه في أرض غيره بمقد فاسد ولو كان الخارج والبذر
بينهما نصفين والعمل عليهما جميعا الا البقر فانهما اشترطاه على أحدهما بعينه خاصة جاز والخارج
بينهما نصفان لان صاحب البقر معين لصاحبه بقره حين لم يشترط لنفسه شيئا من الخارج
من بذر صاحبه ولو اشترط لصاحب البقر ثلثي الخارج كانت المزارعة فاسدة لان الذي شرط
لنفسه الثلث كانه استأجر البقر من صاحبه بثلث الخارج من نصيبه واستأجر البقر في المزارعة
مقصودا لا يجوز والخارج بينهما نصفان على قدر بذرها ولصاحب البقر أجر مثل بقره فيما
كربت لانها كربت الارض قبل أن تقع الشركة بينهما في الزرع فكان مستوفيا هذه المنفعة
من بقره بحكم عقد فاسد ولو اشترط البذر من عند أحدهما بعينه والبقر من الآخر والخارج
بينهما نصفان لم يجوز لان صاحب البقر يصير دافعا أرضه وبقره مزارعة بنصف الخارج وقد
شرط في ذلك عمل رب الارض والبقر مع صاحب البذر وكل واحد من هذين بانفراده
مفسد للعقد فاذا حصل الخارج فهو كله لصاحب البذر ولصاحب البقر أجر مثل بقره
وأجر مثل عمله وأجر مثل حصته من الارض على صاحب البذر ثم يطيب نصف الزرع لصاحب
البذر لانه رباه في أرض نفسه ويأخذ من النصف الآخر نصف ما غرم لصاحب البقر من
أجر مثل بقره وأجر عمله وجميع ما غرم له من أجر مثل الارض ونصف البذر مع نصف
ما تنفق فيه ويتصدق بالفضل لانه ربي هذا النصف في أرض غيره بمقد فاسد وكذلك لو
اشترط لصاحب البذر ثلثي الخارج وللآخر ثلث الخارج فهذا وما سبق في التخييع سواء
لاستوائهما في المني واذا دفع الرجلان أرضا لهما وبذرا الى رجل على أن يزرعها سنته هذه
فما خرج فنصفه لأحد صاحبي الارض وللآخر الثلث وللعامل السدس فهذه مزارعة فاسدة
لان أحد الدافعين صار مستأجرا للعامل أن يعمل في نصيبه بجزء مما يخرج له نصيب صاحبه
فانه شرط لنفسه نصف الخارج وذلك جميع ما يخرج له أرضه وبذره ففرقا أنه جعل أجر
العامل في نصيبه جزأ من الخارج من نصيب صاحبه وذلك لا يجوز والخارج بينهما نصفان
على قدر بذرها وللعامل أجر مثل عمله فيما عمل ولو كان العامل حين اشترط السدس سمي
أن ذلك السدس من حصة أحدهما خاصة وهو الذي شرط لنفسه السدس فهذا تصريح

بالمعنى المفسد للعقد فلا يزداد العقد به الا فسادا ولو دفع رجل الى رجل أرضا مزارة بالنصف
 واشترط حفظ الزرع حتى يستحصد على رب الأرض والبذر من قبله أو من قبل العامل
 فالزراعة فاسدة لان هذا شرط يعدم التخلية بين الأرض وبين العامل في مدة الزراعة
 فيفسد به العقد ولو شرط الكراب على رب الأرض فان كان البذر من قبل العامل فالعقد
 فاسد وان كان من قبل رب الأرض فالعقد جائز لانه اذا كان البذر من قبل العامل فالعقد في
 جانب رب الأرض يلزم بنفسه وهذا الشرط يعدم التخلية بعد لزوم العقد وان كان من
 جانب رب الأرض فلزوم العقد في جانبه انما يكون بعد القاء البذر في الأرض والكراب
 يسبق ذلك فكأنه استأجره لعمل الزراعة في أرض مكروبة واذا كان النخل بين رجلين
 فدفعه أحدهما الى صاحبه سنته هذه على أن يقوم عليه ويسقيه وياقحه فما خرج من ذلك
 فهو بينهما للعامل ثلثه والاخر ثلثه فهذا فاسد لان الذي شرط الثلث لنفسه استأجر صاحبه
 للعمل في نصيبه بثالث الخارج من نصيبه وهو انما يعمل فيما هو شريك لنفسه فيه واستأجر
 أحد الشريكين صاحبه للعمل فيما هو فيه شريك باطل والخارج بينهما نصفان لا يتصدق
 واحد منهما بشئ منه ولا أجر للعامل على شريكه لان قيام الشركة بينهما فيما يلاقيه عمله
 يمنع تسليم عمله الى صاحبه ولو كان اشترطا ان الخارج نصفان جاز وكان العامل معينا لشريكه
 بعمله في نصيبه فان كان الذي لم يعمل أمر العامل ان يشتري ما يلقح به النخل فاشتراه رجع
 عليه بنصف ثمن ذلك في المسألتين جميعا لانه وكيل في شراء نصف ما يلقح به النخل له وقد
 أدى الثمن من عنده فيرجع عليه بذلك بخلاف العمل فانه لا قيمة للعمل الا بتسمية العوض
 وتسليم تام الى من يكون العمل له والشركة تمنع من ذلك وهو نظير عبد بين اثنين أمر
 أحدهما صاحبه بان يشتري له نفقة فينفق عليه بنصف الثمن ولو استأجره ليخلق رأسه باجر
 لم يستوجب الاجر على شريكه لهذا المعنى ثم ما يذكر من التلقيح في النخل أنواع معلومة
 عند أرباب النخل منها ما يشتري فيدق ويذر على مواضع معلومة من النخل ومنها ما يوجد
 من خولة النخل مما يشبه الذر من بني آدم ثم يشق النخلة التي تحمل فيغرز ذلك فيها على
 صورة اوطء بين الذكور والانات ولما رأى رسول الله صلى الله عليه وسلم هذا النوع من
 أهل المدينة فاستقبه ونهاهم عن ذلك فاحشفت النخل في تلك السنة فقال عهدي بثمار
 نخيلكم على غير هذه الصفة قالوا نعم وانما كانت تجيد الثمار بالتلقيح فانتبهنا اذ منعنا فاحشفت

فقال عليه الصلاة والسلام اذا أتيتكم بشيء من أمر دينكم فاعملوا به واذا أتيتكم بشيء من أمور دنياكم فأنتم أبصر بدنياكم وقبل ان النخيل علي طبع الادي فان النخلة خلقت من فضل طينة آدم عليه الصلاة والسلام علي ما قال عليه الصلاة والسلام اكرموا النخلة فانها عمتكم ولهذا لا تثمر الا بالتلقيح كما لا تحمل الانثى من بنات آدم الا بالوطء واذا قطعت رأسها يبست من ساعتها كالأدي اذا جز رأسه ولو اشترطوا علي أن يعمل جميعا فيه ويسقياه ويلقحاه بتلقيح من عندهما هذه السنة فما خرج من ذلك فلا حدم بينهما الثمان والآخر الثالث فهذا فاسد لان أحدهما شرط لنفسه جزأ من الخارج من نصيب صاحبه من غير أن يكون له فيه نخل ولا عمل أو استأجره صاحبه للعمل فيما هو شريك فيه ان كان عمله أكثر من عمل صاحبه ولو دفع نخلا الي رجلين يقومان عليه ويلقحانه بتلقيح من عندهما علي ان لا حد العاملين بينهما نصف الخارج والآخر سدسه ولرب النخل ثلثه فهو جائز لان رب النخل استأجرهما للعمل في نخيله وفاوت بينهما في الاجر وذلك جائز كما لو استأجر أحدهما للعمل بمائة درهم والآخر بمائة دينار وكذلك لو اشترطوا ان لا حد العاملين بعينه أجر مائة درهم علي رب النخل والآخر ثلث الخارج ولرب النخل ثلثاه أو علي عكس ذلك كان جائزا لانه استأجر أحدهما بعينه بأجر مسمى والآخر بعينه بجزء من الخارج وكل واحد من هذين المقدين يصح عند الانفراد بهذه الصفة فكذا اذا جمع بينهما ولو اشترطوا لصاحب النخل الثلث ولاحد المقدين بعينه الثلثين والآخر أجرا مائة درهم علي العامل الذي شرط له الثلثين كان هذا فاسدا لان هذا بمنزلة رجل دفع الي رجل نخلا له معاملة هذه السنة علي ان لصاحب النخل الثلث وللعامل الثلثين وعلي أن يستأجر العامل فلانا يعمل معه بمائة درهم فهذا شرط فاسد والمعاملة تفسد به لانه اشترط اجارة في اجارة (ألا ترى) انه لو استأجر رجلا هذه السنة بمائة درهم يقوم علي العمل في نخيله علي أن يستأجر فلانا يعمل معه بخمسين درهما كان المقدم فاسدا لانه اشترط اجارة في اجارة واشترط أحد المقدين في الآخر يكون مفسدا لهما ولو دفع الي رجل أرضا سنته هذه يزرعها ببنده وبقره بالنصف علي أن يستأجر فلانا يعمل معه بمائة درهم كان فاسدا ولو كان البذر من قبل صاحب الارض والشرط كما وصفنا كان المقدم فاسدا أيضا هكذا ذكرنا هنا وقد تقدم قبل هذا انه اذا كان البذر من قبل المزارع وشرط ان يعمل فلان معه ثلث الخارج ان المقدم جائز بين رب الارض والمزارع وهو فاسد

بين المزارع وبين فلان ولو كان البذر من قبل رب الارض جاز بينه وبين العاملين جميعا وهنا
 أجاب في الفصاين جميعا بفساد العقد فمن أصحنا برحمهم الله من يقول انما اختلف الجواب
 لاختلاف الموضوع لانه قال هناك ويعمل معه فلان بثالث الخارج وحرف الواو للعطف
 فيكون هذا عطف عقد فاسد على عقد جائز لا اشتراط أحد العقدين في الآخر وهناك قال
 وعلى أن يستأجر فلانا يعمل معه بمائة درهم وحرف على للشرط فيكون أجده العقدين
 مشروطا في الآخر والاصح أن يقول هناك المشروط. الآخر على صاحب البذر بثالث الخارج
 فيكون العقد شركة من حيث الصورة وانما يأخذ حكم الاجارة اذا فسدت والشركة لا تفسد
 بالشروط الفاسدة فلما غلب هناك معنى الشركة صححنا العقد بين رب الارض والمزارع وان
 فسد العقد بين المزارع والعامل الآخر لا اشتراط عمله معه في المزارعة وهنا انما شرط للعامل
 أجرا مائة درهم فيكون الغلب هنا معنى الاجارة والذي كان بين رب الارض والعامل
 اجارة في الحقيقة لانه اما أن يكون اجارة للارض أو استئجارا للعامل فيكون ذلك اجارة
 مشروطة في اجارة وذلك مفسد للعقد كما في المعاملة فان العقد اجارة على كل حال لان رب
 النخيل استأجر العامل ولهذا يلزم العقد بنفسه من الجابين فيفسد العقد بينهما باشتراط
 اجارة في اجارة ثم الخارج كله لصاحب البذر فان كان هو صاحب الارض فعليه أجر مثل
 الزارع وأجر مثل الذي عمل معه لانه كان أجيرا له فعمله كعمل المزارع بنفسه وعلى الزارع
 أجر مثل الذي عمل معه فيما عمل لا يزداد على مائة درهم لانه قد رضى بمقدار المائة وان
 كان البذر من قبل الزارع فعليه أجر مثل الارض بالغا ما بالغ وأجر مثل الذي عمل معه
 لا يزداد على مائة درهم وهذا يتأني على قول محمد رحمه الله فاما على قول أبي يوسف رحمه
 الله فلا يزداد بأجر مثل الارض على نصف الخارج على قياس شركة الاحتطاب وكذلك الشجر
 يدفعه الرجل الى رجائين معاملة على هذه السنة على أن نصف الخارج لصاحبه والنصف
 الباقي لاحد العاملين بعينه وللعامل الثاني على شريكه أجر مائة درهم في عمله فهو فاسد
 لا اشتراط اجارة في اجارة * يوضح جميع ما قلنا ان اشتراط عمل قيمته مائة درهم على العامل
 في جميع هذه المسائل سوى عمله بمنزلة اشتراط مائة درهم عليه لرب الارض والنخل والشجر
 وذلك مفسد للعقد ولو كان نخل بين رجائين فدفعاه الى رجل سنة يقوم عليه فما خرج فنصفه
 للعامل ثلثا ذلك النصف من نصيب أحدهما بعينه وثلثه من نصيب الآخر والباقي بين صاحبي

النخل ثلثاه للذي شرط الثلث من نصيبه للعامل وثلثه للآخر فهو على ما اشترطوا لان كل واحد منهما استأجر العامل بجزء معلوم من نصيبه أحدهما بثاني نصيبه والآخر بثالث نصيبه وذلك مستقيم كما لو استأجره كل واحد منهما باجر مسمي وكان المشروط على أحدهما أكثر من المشروط على الآخر ثم ما شرط على كل واحد منهما لنفسه الا قدر الباقي من نصيبه فلا يتمكن فساد في هذا الشرط ولو اشترطوا أن نصف الخارج لأحد صاحبي النخل بعينه نصيبه الذي هو له والنصف الآخر للعامل ثلثاه ولصاحب النخل ثلثه فهذه معاملة فاسدة لانها استأجره للعامل على أن يكون الاجر على أحدهما بعينه خاصة ثم الخارج بينهما انصفان لا يتصدقان بشيء منه وعليهما أجر مثل العامل في عملهما ولا يقال ينبغي أن لا يجز الاجر على الذي شرط النصف لنفسه لانه ما أوجب للعامل شيئاً من نصيبه وهذا لانه استأجره للعامل ولكن شرط أن يكون الاجر على غيره وبهذا الشرط لا يبقى أصل الاجارة فعليه أجر مثله فيما عمل له ولو اشترطوا أن للعامل نصف الخارج ثلثه من نصيب أحدهما بعينه وثلثاه من نصيب الآخر وعلى أن النصف الباقي بين صاحبي النخل نصفين فهو فاسد لان الذي شرط ثلثي نصيبه للعامل لا يبقى له من نصيبه الا الثلث فشرط نصف ما بقي لنفسه يكون طمعا في غير مطعم وهو بهذا الشرط يصير كأنه جعل بعض ما جملة أجرة للعامل من نصيب صاحبه لانه لا يتصور بقاء نصف النصف له مع استحقاق ثلثي النصف عليه فكانه شرط للعامل ما زاد على نصف النصف أجرة له من نصيب صاحبه وقد ذكر قبل هذا في المزارعة نظير هذه المسئلة وهو أن يكون الارض والبذر منهما وقال اشترط المانصة في النصف الباقي باطل ويقسم النصف الباقي بينهما على مقدار ما بقي من حق كل واحد منهما وهذا فاسد العقيد فاما أن يقال في الفصلين جميعا روايتان اذ لا فرق بينهما أو يقال هناك موضوع المسئلة ان أصل البذر غير مشترك بينهما قبل الالتقاء في الارض فالشرط الفاسد بينهما لا يفسد المزارعة بينهما وبين المزارع وهنا أصل النخل كان مشتركا بينهما قبل المعاملة وقد جعل الشرط الفاسد بينهما مشروطا في المعاملة فيفسد به العقد ولو اشترطوا أن يقوم عليه العامل وأحد صاحبي النخل بعينه والخارج بينهما اثنان فهو فاسد لانها معاملة تنعدم فيها التولية والعامل من ربي النخل استأجر العامل ببعض نصيبه على أن يعمل هو معه وذلك مفسد للعقد ولو اشترطوا للذي يعمل من صاحبي النخل نصف الخارج والباقي بين الآخر والعامل نصفين كان جائزا لان العامل

من ربي النخيل عامل في نخيل نفسه اذ لا عقد بينه وبين العامل ولكن العامل أجر الآخر
 بنصف نصيبه ليعمل له وذلك جائز ولو اشترطوا أن يعمل جميعا مع العامل على أن الخارج
 بينهم أثلاث فهو فاسد لان كل واحد منهما استأجر العامل ببعض نصيبه وشرط عمله معه
 فهذه معاملة لا يوجد فيها التخلية بين النخيل وبين العامل ولو كانا شرطتا العمل على العامل وحده
 في سنة بعد هذه السنة أو بعد ثلاث سنين فهو جائز لان المعاملة بمنزلة الاجارة واطراف
 الاجارة الى وقت معلوم في المستقبل جائز وعطف العقد الجائز على العقد الفاسد لا يفسد المعطوف
 لانهما لا يجتمعان في وقت واحد وكذلك المزارعة على هذا من أيهما كان البذر لان في المزارعة
 استئجار الارض واستئجار العامل ان كان البذر من رب الارض. واذا دفع الرجلان الى
 الرجلين نخلاهما معاملة هذه السنة على أن يقوموا عليه فما خرج فللعاملين نصفه لواحد منهما بعينه
 ثلثا ذلك النصف وللآخر ثلثه والباقي بين صاحبي النخل نصفان فهو جائز على ما اشترطوا
 لانهما استأجرا كل واحد منهما بجزء معلوم من نصيبهما وفاوتان العاملين في مقدار الاجر
 وذلك لا يمنع جواز العقد لانهما يستحقانه بعملهما وقد يتفاوتان في العمل من حيث الحداقة
 أو الكثرة ولو اشترطوا أن النصف بين العاملين نصفان وما بقي من صاحبي النخل ثلثه لاحدهما
 بعينه وثلثاه للآخر فالمعاملة فاسدة لانه لم يبق لكل واحد منهما بعد ما اشترطوا للعاملين الا
 ربع الخارج فاشترطوا أحدهما الزيادة على ذلك لنفسه من نصيب صاحبه طمع في غير مطعم
 اذ هو اشترط أجره بعض أجره عملها له على شريكه وذلك مفسد لعقد المعاملة ولو اشترطوا
 أن النصف للعاملين من نصيب أحدهما بعينه ثلثا ذلك النصف ومن نصيب الآخر ثلثه والباقي
 بين صاحبي النخل ثلثاه للذي شرط. الثالث وثلثه للذي شرط. الثلثين فهو جائز على ما اشترطوا
 لان كل واحد منهما استأجر العاملين للعمل في نصيبه بجزء معلوم من نصيبه وما شرط لنفسه
 الا مقدار الباقي من نصيبه بعد ما شرط للعاملين وهذا ثابت بدون الشرط فلا يزيد الشرط
 الا وكادة ولو اشترطوا أن النصف الباقي بين صاحبي النخل ثلثاه للذي شرط. الثلثين وثلثه
 للذي شرط. الثالث كانت المعاملة فاسدة لان أحدهما شرط لنفسه زيادة على الباقي من نصيبه
 وذلك منه طمع في غير مطعم وهو بالشرط الثاني كأنه جعل بعض ما استوجبه للعاملين أجره
 مشروطة على صاحبه ولو اشترطوا ثلث الخارج لاحد العاملين بعينه وثلثاه لصاحبي النخل
 وللعامل الآخر اجر مائة درهم على صاحبي النخل جاز لانهما استأجرا أحد العاملين بثلث الخارج

وهي معاملة صحيحة واستأجر الخارج الآخر للعمل باجر مسمى وهي اجارة صحيحة ولو كانوا
اشترطوا المائة على أحد صاحبي النخل بعينه كانت المعاملة فاسدة لان الذي استأجره أحدهما
بالدراهم ان كان استأجره لنفسه فعمل أجيره كعمله بنفسه واشترط عمله في المعاملة يفسدها
وان كان استأجره ليعمل لهما فاشترط أجر أجيرهما على أحدهما خاصة يكون مفسد للعقد
وقد جملا ذلك مشروطا في المعاملة فالخارج لصاحبي النخل وللعامل على الذي شرط له الثلث
أجر مثله بالغ ما بلغ على صاحبي النخل لانهما استوفيا عمله بعقد فاسد وتسمية الثلث له بعد فساد
العقد لا يكون معتبرا عند محمد رحمه الله فكان له أجر مثله بالغ ما بلغ وللعامل الآخر أجر
مثله لا يجاوز به مائة درهم على الذي شرط له المائة لانه هو الذي عاقده عقد الاجارة والتزم
البذل له بالتسمية ثم يرجع هو على شريكه بنصف ما لزمه من ذلك لانه عمل لهما جميعا بحكم
عقد فاسد وهو في نصيب صاحبه بمنزلة النائب عنه في الاستئجار فيرجع عليه بما يلحقه من
الفرم في نصيبه ولو كانوا اشترطوا أن المائة على العامل الذي شرطوا له الثلث كانت المعاملة
فاسدة وقد بينا هذا فيما اذا كان العامل واحدا انه يفسد العقد لا بشرط الاجارة في الاجارة
فكذلك اذا كان العامل اثنين والخارج لصاحبي النخل وعليهما للذي شرط له الثلث أجر مثله
وأجر مثل صاحبه بالغ ما بلغ لان صاحبه أجره وعمل أجيره يقع له فيكون كعمله بنفسه
ولصاحبه عليه أجر مثله لا يجاوز به مائة درهم لانه استوفى عمله بعقد فاسد وقد صح رضاه
بقدر المائة فلا يستحق الزيادة على ذلك واذا دفع رجل الى رجلين أرضا له هذه السنة يزرعها
ببذرها وعملهما فما أخرج الله تعالى منها فنصفه لاحد العاملين بعينه وثلاثة للآخر والسادس
لرب الارض فهو فاسد لانهما استأجرا الارض وشرطا أن يكون جميع الاجر من نصيب
أحدهما خاصة فان الآخر شرط لنفسه جميع الخارج من بذره ولو اشترطوا لاحدهما أربعة
أعشار الخارج والآخر الثلث ولرب الارض مابقي فهو جائز لان كل واحد منهما استأجر
الارض بجزء معلوم من نصيبه من الخارج أحدهما بخمسي نصيبه والآخر بثلث نصيبه وكما
يجوز التفاوت في أجرة العاملين بالشرط فكذلك في اجارة الارض منهما ولو اشترطوا ان
نصف الخارج لاحدهما بعينه ولرب الارض عليه مائة درهم والآخر الثلث ولرب الارض
السادس جاز على ما اشترطوا لان أحدهما استأجر نصف الارض باجر مسمى والآخر بجزء
من الخارج وكل واحد منهما صحيح وبسبب اختلاف جنس الاجر أو منفعة العقد لا تتفرق

الصفقة في حق صاحب الارض ولا يتمكن الشيوخ ولو اشترطوا على أن ما أخرجت الارض
بينهما اثلاث ولرب الارض على أحدهما بعينه مائة درهم كان فاسدا لان الذي التزم المائة جمع
لصاحب الارض من نصيبه بين أجر المسمى وبعض الخارج وذلك مفسد للعقد وكذلك
لو اشترطوا المائة على رب الارض لهما كان فاسدا لان رب الارض التزم لهما مع منفعة الارض
مائة درهم بمقابلة نصف الخارج فقيما يخص المائة من الخارج هو مشتري منهما وشراء المدوم
باطل ففسد العقد لذلك وان اشترطوا المائة على رب الارض لاحدهما بعينه وقد اشترطوا ان
الخارج بينهم اثلاث ففي قياس قول أبي حنيفة رحمه الله على قول من أجاز المزارعة هذه مزارعة
فاسدة والخارج لصاحبي البذر ولرب الارض عليهما أجر مثل الارض وفي قول أبي يوسف
ومحمد رحمه الله المزارعة بين رب الارض والمزارع الذي لم يشترط عليه المال جائزة فيأخذ هو
الثالث ورب الارض السدس ويكون نصف الخارج للمزارع الآخر وعليه لرب الارض
أجر مثل نصف أرضه لان رب الارض هنا إنما صار مشتريا ببعض نصيب أحدهما بما شرط
له من المائة فانما تمكن المفسد فيما بينهما الا ان من أصل أبي حنيفة رحمه الله أن الصفقة
الواحدة اذا فسد بعضها فسد كلها ومن أصلهما أن الفساد يقتصر على ما وجدت فيه العلة
المفسدة وقد بينا نظائره في البيوع وقيل بل هذا ينبغي على اجارة المشاع فان العقد لما فسد
بين رب الارض وبين الذي شرط عليه المائة فلو صح في حق العامل الآخر كان اجاره
نصف الارض مشاعا وذلك لا يجوز عند أبي حنيفة رحمه الله خلافا لهما والاول أصح لان
العقد مع الفساد منعقد عندنا فلا يتمكن بهذا المعنى الشيوخ في أصل العقد والله أعلم

❦ باب مشاركة العامل مع آخر ❦

(قال رحمه الله) واذا دفع الرجل لرجل نخلا له معاملة هذه السنة على أن يقوم عليه ويسقيه
ويلقحه فما خرج منه فهو نصفان ولم يأمره أن يعمل في ذلك برأيه فدفعه العامل الى رجل
آخر معاملة على ان للآخر ثلث الخارج فعمل على ذلك فالخارج كله لصاحب النخل وللعامل
الآخر على الاول أجر مثله ولا أجر للاول على رب النخل لان العامل الاول خالف أمر
رب النخل حين دفعه الى غيره معاملة فان رب النخل انما رضى بشركته في الخارج
لا بشركة الثاني فهو حين أوجب الشركة في الخارج للعامل الثاني صار مخالفا لرب النخل فيما

أمره به بمنزلة الغاصب فلا يستوجب عليه الاجر بعد ما صار غاصبا سواء أقام العمل بنفسه أو بنائبه ثم العامل الاول استأجر الثاني بثلاث الخارج وقد حصل الخارج ولم يسلم له لاستحقاق رب النخل ذلك عليه فانه متولد من نخله فلا يستوجب عليه بدون رضاه وهو مارضى بان يستحق الثاني شيئا من الخارج ففسد العقد بينهما لاستحقاق الاجرة فيرجع على العامل الاول باجر مثله فان هلك النمر في يد العامل الآخر من غير عمله وهو في رؤس النخل بأفة أصابته فلا ضمان عليه ولا على الاول لانهما بمنزلة الغاصبين والزيادة المتولدة من عين المنصوب اذا تلفت من غير صنع أحد لا تكون مضمونة وان هلك من عمل الاجير شيء فان كان ذلك عملا خالف فيه ما أمره به العامل الاول فالضمان فيه لصاحب النخل على العامل الآخر دون الاول لانه مباشر للاتلاف وانما أتلفه بفعل أنشأه من عنده ولم يكن مأمورا به من جهة العامل الاول فيقتصر حكم ذلك الفعل عليه كولد المنصوبة اذا أتلفه متلف في يد الغاصب كان الضمان على المتلف دون الغاصب وان هلك في يدي من عمل في شيء لم يخالف فيه ما أمره به الاول فلصاحب النخل أن يضمن أي العاملين شاء لان الثاني وان باشر الاتلاف ولكن كان عاملا ذلك العمل للاول حين استوجب بمعاملته الاجر عليه فيكون عمله كعمل الاول بنفسه فلصاحب العمل أن يضمن أيهما شاء فان ضمن الآخر رجع على الاول بما ضمن لانه مغرور من جهته حين عمل له بأمره وان ضمن الاول لم يرجع على الآخر لانه حين ضمن صار كالمالك ولو كان رب النخل أمر الاول أن يعمل فيه برأيه والمسئلة بحالها فدفعه الى الآخر جاز لانه فوض الامر الى رأيه على العموم والاشراك والدفع الى الغير معاملة من رأيه ثم نصف الخارج لرب النخل وثلاثة للآخر كما أوجبه له الاول من نصيبه وبقي السدس للأول وهو طيب له لانه استحق ذلك بالتزام العمل بالعقد ولو قال رب النخل اللال ما رزقك الله فيه من شيء فهو بيننا نصفان أو ما أخرج الله لك أو قال له اعمل فيه برأيك فدفعه الى آخر معاملة بالثلث أو النصف كان جائزا والباقي بمسد المشروط للآخر بين الاول وصاحب النخل نصفين كما شرط لان الذي رزق الله العامل الاول هو الباقي وقد شرط المناصفة فيه ولو دفع الى رجل أرضا وبذرا مزارعة على ان للمزارع من الخارج عشرين قفيزا ولرب الارض ما بقي وقال له اعمل برأيك فيه أو لم يقل فدفع المزارع الارض والبذر الى رجل بالنصف مزارعة فعمل فالخارج لرب الارض لانه نماء بذره وقد كان

العقد بينه وبين الاول فاسداً باشتراط مقدار معلوم له من الخارج بالعقدين فلا يصح منه
 ايجاب الشركة للثاني في الخارج سواء قل له اعمل فيه برأيك أو لم يقل لانه أجيره لا شريكه
 في الخارج واذا لم يصح منه اشرالك الثاني في الخارج لم يصح مخالفاً لصاحب الارض والبذر فيما
 فعله فيكون الخارج كله لرب الارض وللآخر على الاول أجر مثله لانه استأجره بثالث
 الخارج وقد حصل الخارج ثم استعته رب الارض والاول على رب الارض أجر مثل ذلك
 العمل لانه لما لم يصح مخالفاً لرب الارض كان عمل أجيره كعمله بنفسه وقد سلم ذلك لرب
 الارض بعقد فاسد وكذلك ان لم تخرج الارض شيئاً لان بفساد العقد الاول يفسد العقد
 الثاني فالثاني انما أقام العمل بحكم اجارة فاسدة فيستوجب أجر المثل على من استأجره وان
 لم تخرج الارض شيئاً كما لو استأجره رب الارض اجارة فاسدة ولو دفع اليه الارض
 والبذر مزارعة بالنصف وقال اعمل فيه برأيك أو لم يقل فدفعها الى آخر مزارعة على أن للآخر
 منه عشرين قفيزاً فالمزارعة بين الاول والثاني فاسدة وللثاني على الاول أجر مثل عمله
 والخارج بين الاول ورب الارض نصفان لان العقد بينهما صحيح وعمل أجيره كعمله بنفسه
 والاول لا يصير مخالفاً وان لم يكن رب الارض قال له اعمل فيه برأيك لانه انما يصير مخالفاً
 بايجاب الشركة للغير في الخارج ولم يوجد ذلك ولو دفع اليه أرضاً على أن يزرعها ببذره وعمله
 بعشرين قفيزاً من الخارج والباقي للمزارع أو كان شرط أقفزة للمزارع والباقي لرب
 الارض فدفعها المزارع الى آخر مزارعة بالنصف والبذر من عند الاول أو من عند الآخر
 فعمل بالخارج بين المزارعين نصفان لان الاول مستأجر للارض اجارة فاسدة فيصح منه
 استئجار العامل للعمل فيه أو اجارتها من غيره بالنصف اذا كان البذر من عند الآخر لان
 الفاسد من العقد معتبر بالجائز في حكم التصرف بالخارج بين المزارعين نصفان ولرب الارض
 أجر مثل أرضه على الاول ولو لم يعمل الآخر في الارض بعد ما تعاقد المزارعة حتى أراد
 رب الارض أخذ الارض وبعض ما تعاقد عليه كان له ذلك لان العقد بينه وبين الاول
 اجارة فاسدة والاجارة تنقض بالبذر فان كان البذر في العقد الثاني من عند الآخر ينقض
 العقد الثاني بينه وبين الآخر لاستحقاق نقض العقد الاول بسبب الفساد وان كان البذر
 من عند الاول ينقض استئجار الاول للثاني لفساد العقد أيضاً فان كان الآخر قد زرع لم يكن
 لرب الارض أخذ أرضه حتى يستحصد الزرع لان المزارع الآخر محق في القاء البذر في

الارض وفي القاع اضرار به من حيث ابطال حقه فيتأخر ذلك الى أن يستحصد ولو كان رب الارض دفعها الى الاول مزارعة بالنصف وقال له اعمل فيها برأيتك أو لم يقل فدفعها الاول وبذرا .مما الى الثاني مزارعة بعشرين قفيزا من الخارج شرطاه للثاني أو للاول فالعقد الثاني فاسد والاخر على الاول أجر عمله والخارج بين رب الارض وبين الاول نصفان لان اقامته العمل بأجيره كاقامته بنفسه واستئجار الارض بنصف الخارج كان صحيحا بينهما ولو كان البذر من الاخر كان الخارج كله له لان العقد بينه وبين الاول فاسد والخارج تمام بذره وعليه للاول اجر مثل الارض لان الاول أجر الارض منه اجارة فاسدة وقد استوفى منافعا وعلي الاول لرب الارض أجر مثل الارض لانه أجر الارض بنصف الخارج وقد حصل الخارج ثم استحقه الاخر فيرجع رب الارض على الاول باجر مثل أرضه ولو دفع الى رجل نخلا له معاملة بالنصف وقال له اعمل فيه برأيتك أو لم يقل فدفعه العامل الى آخر .معاملة بعشرين قفيزا من الخارج فالخارج بين الاول وصاحب النخل نصفان والاخر على الاول أجر مثله لفساد العقد الذي جرى بينه وبين الاخر ثم الاول هنا لم يصير مخالفا لرب النخل بالدفع الى الثاني وانما يصير مخالفا بايجاب الشركة لغيره في الخارج ولم يوجد حين وجد العقد الثاني وكان عمل أجيره كعمله بنفسه فلماذا كان الخارج بينه وبين صاحب النخل نصفين ولو كان الشرط في المعاملة الاولى عشرين قفيزا لاحدهما بعينه وفي الثانية النصف فالخارج لصاحب النخل لان العقد الاول فاسد فيفسد به العقد الثاني اذ الاول ليس بشريك في الخارج فلا يكون له أن يوجب الشركة لغيره في الخارج واذا لم تجز الشركة للثاني لم يصير الاول مخالفا فيكون الخارج كله لصاحب النخل والاخر على الاول أجر عمله وللأول على صاحب النخل أجر ما عمل الآخر ولا ضمان عليهما في ذلك لانهما سبب الضمان وهو الخلاف والله أعلم

باب مزارعة المرتد

(قال رحمه الله) واذا دفع المرتد أرضه وبذره الى رجل مزارعة بالنصف فعمل على ذلك وخرج الزرع فان أسلم فهو على ما اشترطا وان قتل على رده فالخارج للعامل وعليه ضمان البذر ونقصان الارض للدافع في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله على قول من أجاز

المزارعة أخرجت الأرض شيئاً أو لم تخرج وعلى قولها هذه المزارعة صحيحة والخارج بينهما
 على الشرط وهو بناء على اختلافهم في تصرفات المرتد عندهما تنفذ تصرفاته كما تنفذ من
 المسلم وعند أبي حنيفة يوقف لحق ورثته فإن أسلم نفذ عقد المزارعة بينهما فكان الخارج
 على الشرط وإن قتل على رده بطل العقد وبطل أيضاً أذنه للعامل في القاء البذر في الأرض
 لأن الحق في ماله لورثته ولم يوجد منهم الرضا بذلك فيصير العامل بمنزلة الغاصب للأرض
 والبذر فيكون عليه ضمان البذر ونقصه إن الأرض أخرجت شيئاً أو لم تخرج والخارج
 كله له لأنه ملك البذر بالضمن وإن كان البذر على العامل وقتل المرتد على رده فإن كان
 في الأرض نقصان غرم العامل نقصان الأرض لأن اجارة الأرض بطلت حين قتل على
 رده وكذلك الأذن الثابت في ضمنه فيكون صاحب الأرض كالمغاصب للأرض والزرع
 كله له وإن لم يكن في الأرض نقصان فالقياس أن يكون الخارج له ولا شيء عليه لأنه بمنزلة
 الغاصب والمغاصب للأرض لا يضمن شيئاً إلا إذا لم يتمكن فيها نقصان وفي الاستحسان يكون
 الخارج على الشرط بين العامل وورثة المرتد لأن إبطال عقده كان لحق ورثته في ماله والنظر
 للورثة هنا في تنفيذ العقد لأنه إذا نفذ العقد سلم لهم نصف الخارج وإذا بطل العقد لم يكن لهم
 شيء فنفذ عقده استحساناً بخلاف الأول فهناك لو نفذ العقد لم يجب لهم نقصان الأرض وربما
 كان نقصان الأرض أنفع لهم من نصف الخارج وهو نظير العبد المحجور عليه إذا أجر نفسه
 للعمل فإن ملك في العمل كان المستأجر ضامناً قيمته ولا أجر عليه وإن سلم وجب الأجر
 استحساناً لأن ذلك أنفع للمولى وهذا القياس والاستحسان على قول أبي حنيفة رحمه الله
 وأما عندهما فالمزارعة صحيحة فإن كان المرتد هو المزارع والبذر منه فالخارج له ولا شيء لرب
 الأرض من نقصان الأرض والبذر وغيره إذا قتل المرتد في قول أبي حنيفة رحمه الله لأن
 رب الأرض سلطه على عمل الزراعة وهو تسليط صحيح وشرط لنفسه عليه عوضاً بمقابلته وقد
 بطل التزامه للمعوض حين قتل على رده لحق ورثته فإذا كان الخارج لورثة المرتد لأنه نماء
 بذر المرتد ولا شيء عليهم لرب الأرض وإن كان البذر من قبل الدافع فالخارج على الشرط في
 قولهم جميعاً لأن صاحب الأرض مستأجر للمرتد بنصف الخارج وحق ورثته لا يتطابق بمنافعه
 (ألا ترى) أنه لو أعتان غيره لم يكن لورثته عليه سبيل ولأن المنفعة للورثة في تصحيح العقد هنا
 فإنه لو لم تصح اجارته نفسه لم يكن لورثته من الخارج شيء والحجر بسبب الردة لا يكون فوق

الحاجر بسبب الرق ولو كانا جميعاً مرتدين والبذر من الدافع فالخارج للعامل وعليه غرم البذر
 ونقصان الأرض لأن العامل صار كالمغصب للأرض والبذر حين لم يصح أمر الدافع إياه بالزراعة
 فيكون الخارج له وعليه غرم البذر ونقصان الأرض لورثة الدافع ولو أسلم أو أسلم صاحب
 البذر كان الخارج بينهما على الشرط كما لو كان مسلماً عند العقد وهذا لأن العامل أجير له
 فإسلام من استأجره يكفي لفساد العقد سواء أسلم هو أو لم يسلم وإن كان البذر من العامل
 وقد قتل على الردة كان الخارج له وعليه نقصان الأرض لأن إذن الدافع له في عمل الزراعة
 غير صحيح في حق ورثته فيغرم لهم نقصان الأرض وإن لم يكن فيها نقصان فلا شيء لورثة رب
 الأرض لأن استئجار العامل الأرض بنصف الخارج من بذره باطل لحق ورثته وكذلك إذا
 أسلم رب الأرض فهو بمنزلة مالكها لو كان مسلماً في الابتداء وإن أسلم أو أسلم المزارع وقتل
 الآخر على الردة ضمن المزارع نقصان الأرض لورثة المقتول على الردة لأن أمره إياه بالمزراعة
 غير صحيح في حق الورثة وإن لم ينقصها شيئاً فالقياس فيه أن الخارج للمزارع ولا شيء لرب
 الأرض ولا لورثته لبطلان العقد حين قتل رب الأرض على رده وفي الاستحسان الخارج
 بينهما على الشرط لأن معنى النظر لورثة المقتول في تنفيذ العقد هنا كما بينا وعند أبي يوسف
 ومحمد الخارج بينهما على الشرط إن قتل أو أسلم أو لحق بدار الحرب أو ماتاً وكذلك قول أبي
 حنيفة رحمه الله في مزارعة المرتدة ومعاملتها لأن تصرفها بعد الردة ينفذ كما ينفذ من المسلمة
 بخلاف المرتد وإذا دفع المرتد إلى مرتد أو مسلم فحيلة له معاملة بالنصف فعمل على ذلك ثم
 قتل صاحب النخيل على رده فالخارج لورثته لأنه تولد من نخل هم أئق به ولا شيء للعامل
 لأن المرتد كان استأجره ببعض الخارج وقد بطل استئجاره حين قتل على رده لحق ورثته
 ولو كان صاحب النخيل مسلماً والعامل مرتداً فقتل على رده بعد ما عمل أو مات أو لحق بدار
 الحرب أو أسلم فهو سواء والخارج بينهما على الشرط لأن المرتد أجر نفسه ببعض الخارج ولا
 حق لورثته في منفعته وفي تنفيذ هذا العقد منفعة ورثته ولو كانا عقداً المزارعة والمعاملة في جميع
 هذه الوجوه وهما مسلمان والبذر من الدافع أو العامل ثم ارتد أحدهما أيهما كان ثم عمل العامل
 وأدرك الزرع ثم قتل على الردة كان الخارج بينهما على الشرط عندهم جميعاً لأن رده إنما توجب
 التوقف في التصرفات التي ينشأها بعد الردة فإما ما نفذ من تصرفاته قبل الردة فلا يتغير حكمه
 رده فوجود الردة في حكم تلك التصرفات كعدمها

❦ باب مزارعة الحربى ❦

(قال رحمه الله) وإذا دخل الحربى دار الاسلام بأمان فدفع اليه رجل أرضا له وبذرا مزارعة هذه السنة بالنصف فهو جائز والخارج بينهما على ما اشترطا لأنه التزم أحكامنا فى المعاملات ما دام فى ديارنا والمزارعة اجازة أو شركة وكل واحدة منهما معاملة تصح بين المسلم والحربى فى هذه المدة لأن الحول كامل لاستيفاء الجزية والكافر لا يمكن من المقام فى دارنا تمام مدة استيفاء الجزية بغير جزية فيقدم اليه فى الخروج فإن أقام سنة بعد ما تقدم اليه وضع عليه الخراج وجعله ذميا ولم يدعه يرجع الى دار الحرب ولو اشترى الحربى المستأمن أرضا عشرية أو خراجية فدفعها الى مسلم مزارعة جاز والخارج بينهما على ما اشترطا ويوضع عليه فى قول أبى حنيفة رحمه الله فى أرضه الخراج ولا يترك أن يخرج الى دار الحرب بل يجعله ذميا لأن خراج الرأس تبع لخراج الاراضى فإذا التزم خراج الارض كان ملتزما بخراج الرأس أيضا والاختلاف بينه وبين صاحبيه رحمهم الله فيما اذا كانت الارض عشرية وقد تقدم بيانه فى كتاب الزكاة فيما اذا كان المشتري ذميا فكذلك اذا كان المشتري مستأمنا ولو دخل المسلم دار الحرب بأمان فاشترى أرضا من أهل الحرب فدفعها الى حربى مزارعة أو أخذ المسلم أرض الحربى مزارعة بالنصف جاز لأنه يمسألهم ما دام فى دار الحرب بالشركة والاجارة والمزارعة لا يخرج منها * ولو كان اشترط لاحدهما عشرون قفيزا من الخارج جاز فى قول أبى حنيفة ومحمد يأخذها من سميت له من الخارج والباقي الآخر ان بقى شىء وفى قول أبى يوسف المزارعة فاسدة والخارج لصاحب البذر وللآخر الاجر اذا أسلم وخرج اليها وهو بناء على ان العقود التى تفسد بين المسلمين كمقد الربا هل يجرى بين المسلم والحربى فى دار الحرب وقد بيناه فى كتاب الصرف والمزارعة بين المسلمين التاجر فى دار الحرب بمنزلتها فى دار الاسلام لانهما مخاطبان بأحكام الاسلام ومعنى الاحراز فى مالهما قائم ومباشرتهما المزارعة فى دار الحرب وفى دار الاسلام سواء فيما يصح ويفسد والمزارعة بين مسلم تاجر فى دار الحرب وبين رجل أسلم هناك جائزة بالنصف وكذا بعشرين قفيزا من الخارج لاحدهما فى قول أبى حنيفة خلافا لأبى يوسف ومحمد بمنزلة عقد الربا بين التاجر فى دار الحرب والذي أسلم هناك وبين الذين أسلموا ولم يهاجروا واذا اشترى المسلم أو التاجر أرضا فى دار الحرب فدفعها الى حربى مزارعة بالنصف فلما استحصد الزرع ظهر المسلمون على تلك الدار فالزرع

والارض كلهما لمن افتتحها لان الارض وان كانت مملوكة للمسلم فهي بقعة من بقاع دار الحرب فتصير غنية لظهور المسلمين على الدار والزرع قبل الحصاد تبع للارض لا اتصاله بها ولهذا يستحق بالشفعة ولو كان الزرع حصدا ولم يحمل من الارض حتى ظهورا على الدار كانت الارض ونصيب الحربي من الزرع فيا للمسلم نصيبه من الزرع لان التبعية زالت بالحصاد وصارت كسائر المنقولات فنصيب الحربي من ذلك يصير غنية كسائر أمواله ونصيب المسلم لا يصير غنية كسائر أمواله من المنقولات والدليل على زوال التبعية حكم الشفعة فان الزرع المحصود لا يستحق بالشفعة وان لم يحمل من الارض ومن أيهما كان البذر فالجواب سواء وكذلك لو كان صاحب الارض هو الحربي والزارع هو المسلم فان كان الزرع لم يحصد فترك الامام أهلها وتركه في أيديهم يؤدون الخراج كما فعل عمر رضي الله عنه بأهل السواد كانت الارض لصاحبها أيهما كان والزرع بينهما على ما اشترطا لان الامام قرر ما حكمهما فيه بالمن واذا جاز ذلك في حصة الحربي ففي حصة المسلم أولى ولو دخل مسلمان دار الحرب بامان فاشترى أحدهما أرضا فدفعها الى صاحبه مزارعة بالنصف فاستحصد الزرع ولم يحصد حتى ظهر المسلمون على الدار فالارض والزرع فيء لما قلنا وان ظهورا علينا بعد ما حصد الزرع فالارض فيء والزرع بينهما على ما اشترطا لانه منقول مشترك بين مسلمين في دار الحرب فلا يصير غنية بالظهور على الدار وان دفعها المسلم الى حربي مزارعة بالنصف والبذر من أحدهما بعينه والعمل عليهما جميعا فاخرجت الارض الزرع ثم أسلم أهل الدار وقد استحصد الزرع أو لم يحصد جاز في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله والخارج بينهما على الشرط وفي قول أبي يوسف رحمه الله الخراج لصاحب البذر وللآخر الاجر وهذا لان اشتراط عمل صاحب الارض مع المزارع في المزارعة انما يفسد العقد في دار الاسلام فاما في دار الحرب بين المسلم والحربي فهو على الخلاف الذي بينا ولو لم يسلم أهل الدار ولكن ظهر المسلمون على الدار كانت الارض وما فيها فيا ولا شيء على صاحبه لاحدهما من أجر ولا غيره لان هذه المتاملة كانت في دار الحرب فلا يطالب أحدهما صاحبه بشيء منه بعد ما ظهر المسلمون على الدار لان الارض ان كانت للحربي فقد صارت غنية وكذلك ان كانت للمسلم فلا يكون له أن يطالب صاحبه بأجرها ونفس الحربي تبدلت بالرق فلا توجه له المطالبة بالأجر على المسلم ولا للمسلم عليه وان تركهم الامام في أرضهم كما ترك عمر رضي الله عنه أهل السواد

فهذا بمنزلة اسلامهم عليها لانه يقرر ملكهم في اراضيهم وحريتهم في رقابهم بالمن كما يتقرر ذلك بالاسلام لو أسلموا والمعاملة كالمزارعة في جميع ما ذكرنا وان كانت المزارعة في دار الحرب بين الحريين بالنصف أو باقفةزة مسماة من الخارج فأسلم أهل الدار قبل أن يحصد الزرع وقد استحصد أو بعد ما حصد جاز على ما اشترطا لانهما باشرا العقد حين لم يكرها ملتزمين لاحكام الاسلام وقد كان الخارج بينهما على ما اشترطا قبل اسلامهما فيتأكد ملكهما بالاسلام ولو أسلم أهل الدار قبل أن يزرع ثم زرع كانت المزارعة فاسدة على شرط الاقفةزة المسماة والخارج لصاحب البذر لان العقد لا يتم من الجانبين قبل القاء البذر في الارض فالاسلام الطاريء قبل تمام العقد كالمقترن باصل العقد ولو كان زرع ثم أسلموا وهو بقل لم يسبل ثم عمل فيه بعد ذلك حتى استحصد كان فاسدا أيضا لان المقصود هو الحب والاسلام حصل قبل حصول ما هو المقصود وهو الشركة بينهما في الحب الذي هو مقصود بخلاف ما اذا أسلموا بعد الاستحصاد وهذا لان كل حال يجوز ابتداء عقد المزارعة فيها فاسلامهم في تلك الحالة يفسد المزارعة بشرط عشرين قفيزا وكل حالة لا يجوز ابتداء عقد المزارعة فيها فاسلامهم في تلك الحالة لا يؤثر في العقد اعتبار الحالة البقاء بحالة الابتداء وما دام الزرع بقاء فابتداء المزارعة فيه يصح فاذا أسلموا وكان العقد بشرط عشرين قفيزا ففسد بخلاف ما بعد الاستحصاد والله أعلم

باب مزارعة الصبي والعبد

(قال رحمه الله) والعبد المأذون له في التجارة بمنزلة الحر في المزارعة وكذلك الصبي الحر المأذون له في التجارة لان عقد المزارعة من عقود التجارة فانه استئجار للارض أو للعامل أو هو عقد شركة في الخارج والتجار يتعاملون به فالمأذون فيه كالحر البالغ فان زارع العبد انسانا فلم يزرع حتى يحجر عليه مولاه فحيث كان للحر أن يتمتع عن المضي في المزارعة فلمولى العبد أن يتمتع منه ويحجر عليه وحيث لم يكن للمولى منع العبد منه ولا يبطل العقد بحجر المولى عليه لان منع المولى اياه بالحجر كامتناعه بنفسه وله أن يتمتع اذا كان البذر من قبله وليس له أن يتمتع اذا كان البذر من قبل الآخر فكذلك منع المولى اياه بالحجر عليه وهذا لان الحجر لا يبطل العقد اللازم في حالة الاذن ولا يمكن المولى من ابطاله وما لم يكن لازما فلمولى أن

يتمتع من التزامه بعد الحجر الا أنه اذا كان البذر والارض من العبد فحجر المولى عليه قبل الزراعة فله أن يمنع الزارع من الزراعة واذا أخذ العبد أرض الغير مزراعة ليزرعها ببذره ثم حجر المولى عليه فنفس الحجر منع منه للمزراعة وينفسخ العقد به لان صاحب الارض والبذر اذا كان هو العبد ففي القاء البذر في الارض اتلاف له وللمولى أن لا يرضى بذلك فما لم يتمتع المزارع من القاء البذر في الارض لا ينفسخ العقد واذا كان العبد هو المزارع ببذره فنفس الحجر فات المعقود عليه فان العبد لا يملك البذر بعد ذلك بالقائه في الارض ولا في منافعه باقامة عمل الزراعة بدون اذن المولى فلهذا جعل نفس الحجر عليه فسخا للزراعة وكذلك الصبي الحر يحجر عليه أبوه أو وصيه وكذلك المعاملة في الاستئجار الا أن في المعاملة الحجر بعد العقد لا يبطل العقد أيهما كان العامل لان المعاملة تلزم بنفسها من الجانبين ولو لم يحجر عليه ولكنه نهاه أو نهى مزارعه عن العمل بعد العقد أو نهاه عن العقد قبل أن يعقد كان نهيه باطلا وله أن يعقد ويعمل وكذلك الصبي لان هذا حجر خاص في اذن عام وهو باطل (ألا ترى) أن عند ابتداء الاذن لو استثنى المزارعة لم يصح استثنائه فكذلك بعد الاذن اذا نهاه عن العقد أو المضي عليه من غير أن يحجر عليه فاذا اشترى الصبي التاجر أرضاً ثم حجر عليه أبوه فدفعها مزارعة الى رجل بالنصف يزرعها ببذره وعمله فالخارج للعامل وعليه نقصان الارض لان اذن الصبي في زراعة الارض بعد الحجر باطل فكان العامل بمنزلة الناصب فعليه نقصان الارض والخارج له وان لم يتمكن في الارض نقصان كان الخارج بينهما على الشرط استحسانا لان منفعة الصبي في تصحيح العقد هنا فانه لو بطل لم يسلم له شيء ولا يحجر الصبي عما يتمحض منفعته من المعقود كقبول الهبة ولا يتصدق واحد منهما بشيء لان العقد لما صحح منه كان هو في ذلك كالبالغ أو المأذون ولو كان البذر من قبل الدافع كان الخارج للعامل وعليه غرم البذر في الوجهين جميعاً أو نقصان الارض ان كان فيها نقصان سواء أخرجت الارض شيئاً أو لم تخرج لان اذن الصبي في الزراعة والقاء بذره في الارض باطل فيكون المزارع كالناصر للارض والبذر منه فعليه غرم البذر ونقصان الارض والخارج له ويتصدق بالفضل لانه حصل له بسبب حرام شرعاً واذا دفع الحر الى العبد المحجور عليه أرضاً وبذراً مزارعة بالنصف سنته هي هذه فزرعها فحصل الخارج وسلم العامل فالخارج بينهما على الشرط لانه استأجر العبد للعمل بالنصف الخارج وقد بينا أن العبد المحجور

عليه اذا أجر نفسه وسلم من العمل وجب له الاجر استحسانا وان مات في العمل فصاحب الارض والبذر ضامن لقيمته لانه غاصب له بالاستعمال والزرع كله له سواء مات قبيل الاستحصاد أو بعده لانه يملك العبد بالضمنان من حين دخل في ضمانه فانما أقام عمل الزراعة بعبد نفسه فالخارج كله له ويطيب له ذلك لانه ربي زرع في أرض نفسه ولا يكونه غاصبا للعبد لا يتمكن الخبث في الزرع وان مات الصبي الحر من عمل الزراعة بعد ما استحصد الزرع فالزرع بينهما على ما اشترطا طيب لهما كما لو أسلم الصبي لان باستحصاد الزرع تأكدت الشركة بينهما في الخارج والصبي لا يملك بالضمنان فان مات وجب على عاقلة صاحب الارض دية الصبي لكونه سببا لالتلافه على وجه هو متعمد فيه لا يتغير حكم الشركة بينهما في الخارج بخلاف العبد وكذلك الحكم في المعاملة في النخل والاشجار ولو كان البذر من العامل وهو حر كان الخارج كله للعامل لانه نماء بذره اكتسبه بعمله والعبد في الاكتساب كالحر وان كان محجورا فلا شيء لرب الارض من نقصان ولا غيره ما لم يمتنع لانه شرط بعض الخارج لصاحب الارض بعقده وذلك لا يصح من المحجور عليه حال رقه وانما زرع الارض بتسليط صاحب الارض اياه على ذلك فلا يفرم نقصان الارض ما لم يمتنع العبد فاذا عتق رجع عليه رب الارض باجر مثل أرضه لانه كان شرط له نصف الخارج بمقابلة منفعة الارض وقد استوفى المنفعة وحصل الخارج ثم استحققه المولى فيكون عليه أجر مثل أرضه بعد العتق ولا يرجع على الصبي بشيء وان كثرت لان التزامه بالعقد غير صحيح في حقه في الحال ولا بعد البلوغ وان مات العبد أو الصبي في عمل الارض لم يضمه رب الارض لانهما عملا لانفسهما فلا يكون صاحب الارض مستعملا للعبد ولا متسببا لالتلاف الصبي وان كانت الارض لم تخرج شيئا فلا شيء على رب الارض من ضمان بذرها ولا غيره لانهما عملا لانفسهما في القاء البذر في الارض ولم يكن من صاحب الارض عمل في بذرها تسببا ولا مباشرة واذا حفر الرجل على عبده أو ابنه وفي يده نخل فدفعه الى رجل معاملة بالنصف فالخارج كله لصاحب النخل ولا شيء للعامل لانهما شرطا للعامل نصف الخارج بمقابلة عمله وذلك باطل من الصبي ومن العبد المحجور ما لم يمتنع فاذا عتق العبد كان عليه أجر مثل العامل لان التزام العبد في حق نفسه صحيح وقد استحق المولى الخارج بعد ما حصل الخارج واذا دفع العبد المحجور عليه أرضا مما كان في يده أو أرضا أخذها من أراضى مولاه الى رجل يزرعها ببذره

وعمله هذه السنة بالنصف فزرعها العامل فأخرجت زرعاً كثيراً ونقص الزرع الأرض فالخارج للعامل وعليه نقصان الأرض لرب الأرض لأنه في حق المولى بمنزلة الغاصب للأرض فإن عقد المزارعة من المحجور عليه صحيح في حق المولى فإن عتق العبد رجع العامل عليه بما أدى إلى مولاه من نقصان الأرض لأنه صار مغروراً من جهة العبد بمباشرته عقد الضمان والعبد يؤخذ بضمان الفرور بعد العتق بمنزلة الكفالة ثم يأخذ العبد من المزارع نصف ما أخرجت الأرض لأن العقد صبح بينهما في حقهما فيكون الخارج بينهما على الشرط فإذا أخذ نصف الخارج باعه واستوفى من ثمنه ما غرمه للمزارع فإن كان فيه فضل كان لمولاه لأن ذلك كسب اكتسبه في حال رقه وما اكتسب العبد في حال رقه يقضى دينه منه فإن فضل منه شيء فهو للمولى وإن قال المولى قبل أن يعتق العبد أنا أخذ نصف ما أخرجت الأرض ولا أضمن العامل نقصان الأرض كان له ذلك إن عتق العبد أو لم يعتق لأن العقد كان صحيحاً بين العبد والمزارع وإنما امتنع بعوده في حق المولى لدفع الضرر عنه أو لانعدام الرضا منه به فيكون رضاه به في الانتهاء بمنزلة الرضا به في الابتداء وإن كانت الأرض لم تنقصها الزراعة شيئاً فالخارج بين المولى والمزارع نصفان لأن في تصحيح هذا العقد منفعة للمولى وهو سلامة نصف الخارج له وإنما كان يمتنع صحته في حقه لدفع الضرر ولا ضرر هنا وإذا دفع العبد المحجور عليه إلى رجل أرضاً من أرض مولاه وبذراً من بذر مولاه أو ما كان من تجارته قبل أن يحجر عليه مزارعة بالنصف فزرعها المزارع فأخرجت زرعاً أو لم تخرج وقد نقص الأرض الزرع أو لم ينقصها فللمولى أن يضمن المزارع بذره ونقصانه أرضه لأن الزارع غاصب لذلك في حق المولى فإن أذن العبد المحجور عليه بالقاء البذر في الأرض في حق المولى باطل فإن ضمنه ذلك ثم عتق العبد رجع عليه المزارع بما ضمن من ذلك لاجل الفرور وكان نصف الخارج للعبد يستوفى منه ما ضمن ويكون الفضل لمولاه وإن شاء المولى أخذ نصف الزرع فكان له ولم يضمن الزارع من البذر والنقصان شيئاً لأن العقد صحيح فيما بين العبد والمزارع وإنما كان لا ينفذ في حق المولى لانعدام رضاه به فإذا رضى به تم العقد والله أعلم

باب الكفالة في المزارعة والمعاملة

(قال رحمه الله) وإذا دفع الرجل إلى رجل أرضاً له يزرعها هذه السنة بالنصف وضمن

له رجل الزراعة من الزارع فالضمان باطل لان المزارع مستأجر للارض عامل والمزارعة لنفسه الا ان يكون العمل مستحقا لرب الارض عليه وانما يصح الضمان بما هو مستحق على الاصيل للمضمون له فاذا كان الضمان شرطا في المزارعة فالزراعة فاسدة لانها استئجار للارض فتبطل بالشرط الفاسد وان لم يجملاه شرطا في المزارعة صححت المزارعة والضمان باطل وان كان البذر من رب الارض جاز الضمان والمزارعة في الوجهين جميعا لان رب الارض مستأجر للعامل وقد صارت اقامة العمل مستحقة عليه لرب الارض وهو مما تجري فيه النيابة في تسليمه فيصح التزامه بالكفالة شرطا في العقد أو مقصودا بعد عقد المزارعة بمنزلة الكفالة بالاجرة والتمن في البيع وان تعنت الزارع أخذ الكفيل بالعمل لانه التزم المطالبة بإيفاء ما كان على الاصيل وهو عمل الزراعة فاذا عمل وبلغ الزرع ثم ظهر المزارع كان الخارج بينهما على ما اشترطا لان الكفيل كان نائبا عنه في اقامة العمل وللکفيل أجر مثل عمله ان كان كفلا بأمره لانه التزم العمل بأمره وأوفاه فيرجع عليه بمثله ومثله أجر المثل كالکفيل بالدين اذا أدى وان كان الشرط على الزارع أن يعمل بنفسه لم يجز الضمان لان ما التزمه العامل هنا لا تجري النيابة في ايفائه وهو عمل المزارع بنفسه اذ ليس في وسع الكفيل ابقاء ذلك فيبطل الضمان وتبطل المزارعة أيضا ان كان الضمان شرطا فيها والمعاملة في جميع ذلك بمنزلة المزارعة ولو كان الكفيل كفلا لرب الارض بحصته مما تخرج الارض والبذر من صاحب الارض أو من العامل فالکفالة باطلة لان نصيب رب الارض من الزرع أمانة في يد المزارع سواء كان البذر من قبله أو من قبل رب الارض حتى لا يضمن ما يهلك منه بغير صنعه والکفالة بالأمانة لا تصح بمنزلة الكفالة بالوديعة انما تصح الكفالة بما هو مضمون التسليم على الاصيل ثم تبطل المزارعة ان كانت الكفالة شرطا فيها والمعاملة في هذا كالزراعة ولو كفلا رجل لآخرها عن صاحبه بحصته مما تخرج الارض ان استهلكها صاحبه فان كان ذلك شرطا في أصل المزارعة فالزراعة فاسدة وان لم يكن شرطا فيها فالزراعة جائزة والکفالة جائزة لانها أضيفت الى سبب وجوب الضمان وهو الاستهلاك واطانة الكفالة الى سبب وجوب الضمان صحيحة الا أن هذا دين يجب لاحدهما على صاحبه لا بسبب عقد المزارعة وعقد المزارعة بين اثنين بشرط أن يعطى أحدهما صاحبه كفيلا بدين آخر وجب له عليه يكون صحيحا كمقد البيع على هذا الشرط فاذا شرطا الكفالة في المزارعة

فسدت المزارعة لهذا وان لم يكن شرطا فيها جازت المزارعة والكفالة فان استهلك المضمون منه شيئا ضمنه الكفيل ويأخذ به الطالب أيهما شاء واذا كانت المزارعة فاسدة والبذر من قبل العامل وضمن رجل لصاحب الارض حصته مما تخرج الارض فالضمان باطل لانه مع فساد المزارعة لا يستحق صاحب الارض شيئا من الخارج والكفالة بما ليس بمضمون على الاصل باطل ولا يؤخذ الكفيل باجر مثل الارض لانه لم يضمنه وانما ضمن الطعام وأجر مثل الارض دراهم فلا يجوز أن يجب عليه بالكفالة غير ما التزمه واذا كان الاجر للعامل أو لب الارض كر حنطة بعينها لم يكن لصاحبه أن يبيعه قبل القبض لان الاجرة في الاجارة بمنزلة الموضع في البيع وما كان بعينه من العروض المستحق بالمبيع لا يجوز بيعه قبل القبض فان هلك بعد العمل أو استهلكه الذي في يديه كان عليه أجر المثل لان بهلاكه قبل التسليم فات القبض المستحق بالعقد فيفسد العقد ولزمه رد ما استوفى في تحكيمه من المنفعة وقد تعذر عليه رده فيلزمه أجر مثله واذا كان الشرط بعض الخارج في المزارعة والمعاملة فاستحصد الزرع ولم يحصد أو بلغ التمر ولم يحرز ثم باع أحدهما حصته قبل أن يقبضها جاز بيعه لان حصته أمانة في يد الآخر كالوديعة فينفذ تصرفه فيها قبل القبض وان هلك فلا ضمان على واحد منهما لان هلاك الامانة في يد الامين كهلاكها في يد صاحبها وان استهلكها أحدهما ضمن نصيب صاحبه لانه استهلك ملكا تاما مشتركا بينهما فيضمن نصيب صاحبه جبرانا لما أتلف من ملكه والله أعلم

باب مزارعة المريض ومعاملته

(قال رحمه الله) واذا دفع المريض أرضه الى رجل مزارعة يزرعها ببذره وعمله على أن الخارج بينهما على كذا فزرعها فأخرجت زرعاً كثيراً وأجر مثل الارض أكثر من نصيب صاحبه أضمافاً وعليه دين يحيط بماله وأجر الارض ثم مات والمزارع أجنبي أو أحد ورثته ونقصان الارض أكثر من أجر مثلها فالخارج بينهما على ما اشترطا ولا شيء للعامل من الاجر والنقصان لان تصرف المريض حصل فيما لاحق فيه لغرمائه ولا لورثته وهي منفعة الارض التي توجد في حياته فان حق الورثة انما يتعلق بما يتصور بقاءه بعد موته وحق الغرماء انما يتعلق بما يمكن إيفاء الدين منه (ألا ترى) أنه لو أعار المريض من صاحب البذر

أرضه ولم يشترط عليه عوضا بمقابلة منافعها لم يعتبر ذلك من ثلثه وكان ذلك منه في مرضه وفي صحته سواء فكذلك اذا دفعها مزارعة بجزء يسير من الخارج وفي تصرفه محض منفعة لا فرما والورثة وهو سلامة مقدار المشروط بمقابلة الارض من الزرع لهم ولولا عقد المزارعة ما سلم لهم ذلك واذا ثبت صحة تصرفه وكان عمل العامل في الارض باذن صحيح فلا يلزمه شيء من نقصان الارض ولو كان البذر من صاحب الارض وسمي للعامل تسعة أعشار الخارج ولادين على المريض ولا مال غير الارض والطعام فانه ينظر الى الزرع يوم خرج من الارض وصار له قيمة كم يساوي تسعة اعشاره فان كان مثل أجر الارض أو أقل منه فلما قام عليه وسقاه حتى استحصد صار أكثر من أجر مثله وأكثر من ثلث مال رب الارض فللمزارع تسعة اعشار الخارج فان كانت قيمة تسعة اعشاره حين خرج أكثر من أجر مثل المزارع فقام عليه وسقاه حتى استحصد صار أكثر من أجر مثله وأكثر من ثلث ما ترك الميت فأبى الورثة أن يجيزوا أخذ الزارع من حصته من الخارج أجر مثله وثالث ما ترك وصية له ان لم يكن من ورثته والباقي لورثة صاحب الارض لان صاحب الارض استأجر العامل بما جمل له من الخارج وانما يصير المزارع بايجابه شريكا في الخارج حين ثبت الخارج فاذا كانت قيمة ما نبت مثل أجر مثله أو أقل لم تمكن في تصرفه محاباة فيقدر ثم ملك المزارع في نصيبه بعقد صحيح ثم الزيادة بعد ذلك انما حدثت على ملك صحيح له فلا يعتبر ذلك من ثلث مال الميت فأما اذا كانت قيمته حين نبت أكثر من أجر مثله فالزيادة على مقدار أجر المثل محاباة له والمحاباة لا تسلم الا من الثلث بعد الدين فبقى الثابت كله موقوفا على حق المريض فيثبت حقه في الزيادة الحادثة فيه فلا يسلم للمزارع من جميع ذلك بعد ما استحصد الزرع الا مقدار أجر مثله وما زاد على ذلك الى تمام المشروط له يكون وصية فيعتبر من ثلث ماله فيحتاج هنا الى معرفة شيئين أحدهما ان عمل المزارع وان لم يكن مالا متقوما فبالعقد يتقوم بمقدار أجر المثل ولا وصية في ذلك القدر من المشروط له كما لو استأجر المريض أجير العمل آخر له بل أولى لان هناك استأجره بما كان حاصلا له لا بعمله وهنا استأجره بمال يحصل أو يزداد بعمله والثاني انه يعتبر قيمة حصته حين يصير للزرع قيمة لحين نبت لانه يكون مملكا منه نصيبه بدوض والتملك انما يجوز في الزرع بعد ما يصير متقوما كالتملك بالبيع وهو وان صار شريكا فيما نبت ولكنه يحتاج الى قيمة نصيبه ليقابل ذلك بأجر مثله وما ليس بمتقوم

لا يمكن معرفة قيمته فيعتبر أول أحوال امكان التقوم فيه كاحد الشريكين في الجنين اذا اعتق نصيبه وهو موسر يضمن لصاحبه قيمة نصيبه معتبرا بما بعد الانفصال قال وانما هذا مثل رجل استأجر في مرضه رجلا لخدمته سنته تجارية له بعينها لامال له غيرها فدفعها اليه وخدمه الرجل السنة كلها وولدت الجارية وزادت في بدنهما ثم صارت تساوى أكثر من أجر مثل الرجل ثم مات المريض فان كانت قيمتها يوم وقعت الاجارة وقبضها الاجير مثل أجر مثله أو أقل كانت له زيادتها لانه لا محابة فيها ولا وصية وانما اعتبرت قيمتها وقت القبض لان الاجرة قبل استيفاء المنفعة لا تملك بنفس العقد وانما تملك بالقبض وان كانت قيمتها يومئذ أكثر من أجر مثله فانه يعطى الاخر منها مقدار أجر مثله وثلاث مائة المية بعد ذلك من الجارية وولدها وصية له ويرد قيمة البقية على الورثة لانه يمكن فيها معنى الوصية بطريق المحابة فلا تكون سالمة للاجير وتبقى موقوفة على حق المريض فيثبت حقه في الزيادة متصلة كانت أو منفصلة فلا يسلم الاجير منها الا مقدار أجر مثله وثلاث التركة بعد ذلك منها ومن ولدها بطريق الوصية وفيما زاد على ذلك يلزمه رده الا أنه تـمـنـر الـرد لـمـكـان الزيادة الحاصلة في يده بعد ما يملكها فرد قيمة الزيادة * فان قيل انما يملكها بالقبض بحكم سبب فاسد فينبغي ان يرد عينها مع الزيادة * قلنا لا كذلك بل كان السبب صحيحا يومئذ لان تصرف المريض فيما يحتمل النقص بعد نفوذه يكون محكوما بصحته ثم ينقض بعد موته ما يمتذر تنفيذه والمقصود من هذا النقص دفع الضرر عن الورثة وذلك يحصل برد قيمة الزيادة عليهم ولولم يكن في رد العين الا ضرر التبعض على الاجير لكان ذلك كافيا في تحول حقهم الى القيمة وان كان المزارع وارث المريض كان الجواب كذلك الا أنه لا وصية له لقوله عليه الصلاة والسلام لا وصية لوارث فان كانت قيمة نصيبه أجر مثل المزارع أو أقل حين نبت الزرع وصارت له قيمة لجميع المشروط سالم له وان كان أكثر من أجر مثله فانما يسلم له من الخارج مقدار أجر مثله حين استحصد الزرع والباقي كله ميراث عن الميت وان كان المزارع أجنبيا وعلى الميت دين يحيط بماله كان المزارع أسوة الغرماء فانما يثبت له من الحصة في الزرع على ما تقدم ذكره حتى اذا لم يكن من قيمة حصته حين صار متقوما زيادة على أجر مثله فقد صح تسمية حصته له في الكل والزيادة الحادثة بعد ذلك تكون زيادة على ملكه الا أن عين ذلك لا تسلم له لان المريض لا يملك تخصيص بعض الغرماء بقضاء الدين

الا بائنا اشترى منه ما تكون ماله فيه مثل ما أعطاه من الثمن لانه يدخل في ملكه ما يقوم مقام
 ما يخرج في تعلق حق الغرماء به وذلك لا يوجد به فلماذا لا يختص العامل به ولكن لما ثبت
 حقه بسبب لا محاباة فيه ولا تهمة كان هو أسوة الغرماء في تركته وان كانت حصته
 أكثر من أجر مثل عمله فانما يضرب مع الغرماء في الخارج بمقدار أجر مثل عمله حين
 استحصد الزرع لان ما زاد على ذلك كان وصية له ولا وصية مع الدين وكذلك مسألة
 الجارية هو أسوة الغرماء فيما ثبت له فيها على الوجه الذي بينا من الفرق بينا اذا كانت
 قيمتها حين قبضها مثل أجر مثله في خدمته أو أكثر من ذلك ولا تشبه المزارعة في هذا
 المضاربة فان المريض لو دفع الى رجل ألف درهم مضاربة على ان للمضارب تسعة أعشار
 الربح وربح عشرة آلاف ثم مات المريض وأجر مثل المضارب في عمله مائة درهم فان الورثة
 يأخذون رأس المال والباقي بينهم وبين المضارب على الشرط ولا ينظر في هذا الى أجر مثله
 لان هناك رأس المال قد رجع الى ورثته والربح بمال لم يكن لرب المال ولا يتعلق به حق
 ورثته وغرمائه (ألا ترى) انه لو لم يشترط شيئا من الربح لنفسه بان أقرض المال منه كان
 صحيحا في اشتراطه بمض الربح لنفسه منفعة غرمائه وورثته والبذر في المزارعة ليس يرجع
 الى رب الارض وانما يكون جميع الخارج بينهما فيكون تصرف المريض فيما تعلق به حق
 غرمائه وورثته ولو كان يرجع الى صاحب البذر رأس ماله ويكون ما بقي بينهما ليكنا نجوز
 ذلك أيضا كما نجوز في المضاربة * فان قيل ينبغي أن ينظر الى قيمة البذر ويقابل ذلك باجر
 مثله ولا ينظر الى قيمة الخارج * قلنا انما ينظر الى قيمة ما يوجبه للمزارع بمقابلة عمله وهو
 لا يوجب له شيئا من البذر انما يوجب له حصته من الخارج فلماذا ينظر الى قيمة ما يوجبه له
 والى أجر مثله واذا دفع الصحيح الى مريض أرضا له على أن يزرعها هذه السنة ببذره فما
 خرج منها فهو بينهما نصفان فزرعها المريض ببذر من قبله ليس له مال غيره فأخرجت
 زراعا كثيرا ثم مات من مرضه فانه ينظر الى حصة رب الارض مما أخرجت الارض يوم
 صار الزرع متقوما كم قيمته لان المريض استأجر الارض هنا بما أوجب لصاحبها من الحصة فان
 كانت حصته يومئذ مثل أجر مثل الارض أو أقل فان الخارج بينهما على الشرط لانه لا وصية
 فيها ولا محاباة وقد تم ملك رب الارض في نصيبه ثم الزيادة حادثة بعد ذلك على ملكه وهذا
 لانه قابض لنصيبه باتصاله بأرضه أو بكونه في يد أمينه لان المزارع أمين في نصيب رب

الارض ولهذا لو اصاب الزرع آفة لم ينرم له شيئا وان كانت حصته يومئذ أكثر من أجر مثل
 الارض نظر الى حصته يوم تقع القسمة لانه يمكن معنى الوصية هنا بطريق المحاباة فيثبت
 حق المريض فيما يحدث من الزيادة فانما يعطى رب الارض منها مقدار أجر مثل أرضه وثلاث
 تركة الميت مما بقي بطريق الوصية وكذلك ان كان رب الارض أحد ورثته الا انه لا وصية
 له فلا يأخذ الا قدر أجر مثله من الخارج يوم تقع القسمة في الموضع الذي تتمكن فيه الوصية
 ولو كان غير وارث وعلى الميت دين يحيط بماله كان الجواب كذلك الا انه أسوة الغرماء بما
 ثبت له من ذلك فان المريض لم يدخل في ملكه ما يقوم مقام ما أوجبه له في تعلق حق الغرماء
 به فيبطل تخصيصه اياه بذلك ويكون هو أسوة الغرماء بما ثبت له ولو كان الذي عليه دين
 أقر في مرضه بدى بحق رب الارض لان حقه ثبت بسبب لاهمة فيه فيكون هو بمنزلة غريم
 الصحة يقدم حقه على المقر له في المرض الا أنه لا وصية له مالم يقض الدين لان الدين مقدم
 على الوصية وان كان واجبا باقراره في المرض لكونه أقوى من الوصية (ألا ترى) ان الدين
 يعتبر من جميع المال والوصية من الثلث واذا دفع المريض نخلا له معاملة بالنصف فقام عليه
 العامل ولقحه وسقاه حتى أثمر ثم مات رب النخيل ولا مال له غير النخيل وثمره فانه ينظر
 الى الثمر يوم طلع من النخل وصار كبرى وصارت له قيمة فان كان نصف قيمته مثل أجر
 العامل أو أقل فللعامل نصف الثمر وان كان أكثر من أجر مثله نظر الى مقدار أجر مثل
 العامل يوم تقع القسمة فيعطى العامل ذلك وثلاث تركة الميت مما بقي من حصته وصية له الا
 أن يكون وارثا فلا وصية له وهذا لان المريض استأجر العامل بما شرط له من الثمر وانما يصير
 شريكا في الثمر بعد طلوعه وانما يمكن تقويمها حين تصير لها قيمة فلهذا يعتبر قيمة حصته عند
 ذلك واذا كان على المريض دين يحيط بماله فان كانت قيمة النصف من الكفري حين طلعت
 مثل أجره ضرب مع الغرماء بنصف جميع الثمر لانه لا محاباة هنا ولا وصية فتكون الزيادة
 حادثة على ملك تام له الا أن تخصيصه اياه بقضاء حقه يبطل فيكون هو أسوة الغرماء بنصف
 جميع الثمر وان كانت قيمة نصفه أكثر من أجر مثله ضرب معهم في التركة بمقدار أجر مثله
 لتتمكن الوصية هنا بطريق المحاباة ولو دفع الصحيح الى المريض نخلا له معاملة على ان للعامل
 جزأ من مائة جزء ومما يخرج منه فقام عليه المريض باجرائه وأعوانه وسقاه ولقحه حتى
 صار ثمرا ثم مات ولا مال له غيره وعليه دين ورب النخل من ورثته وأجر مثل ذلك العمل

أكثر من حصته فليس له الا ما شرط له لان المريض اما تصرف هنا فيما لاحق فيه لغرمائه ولو رثته وهو منافع بدنه (ألا ترى) انه لو أعانه بهذه الاعمال ولم يشرط لنفسه شيئا من الخارج كان ذلك صحيحا منه في اشتراطه جزأ من الخارج بمقابلة عمله وان قل منفعة غرمائه وورثته ولو دفع المريض الى رجل زرعاً له في أرض لم يستحصده أو كفري في رؤس النخيل أو ثمرها في شجر حين طلع ولكنه أخضر ولم يبلغ بمد على ان يقوم عليه حتى يبلغ بالنصف فقام عليه العامل حتى بلغ ثم مات صاحب الشجر والزرع ولم يدع مالا غيره فانه ينظر الى حصة العامل يوم قام عليه فزاد في يده لانه انما يصير شريكا عند ذلك فان المعاملة ايجاب الشركة فيما يحصل بعمله وأول أحوال ذلك حين تظهر زيادة من عمله فان كانت قيمته أكثر من أجر مثله كان له من حصته مقدار أجر مثله وقت القسمة وثلاث التركة بطريق الوصية وكذلك ان كان أحد ورثته الا أنه لا وصية له وان لم يكن من ورثته وكان على الميت دين يحيط بماله ضرب العامل بما ثبت له من ذلك على ما وصفنا مع الغرماء ولا وصية له وهذا في التخريج وما تقدم ذكره سواء واذا استأجر المريض رجلاً يخدمه هذه السنة بجارية بعينها فلما وقعت الاجارة لم يخدمه حتى زادت الامة وكانت قيمتها يوم وقعت الاجارة مثل أجر مثل الاجير يخدمه السنة كلها ودفع اليه الجارية فولدت عند الاجير ثم مات المريض ولا مال له غيرها فلاجير من الجارية وأولادها مقدار أجر مثله والثالث مما يبق بطريق الوصية لانه لم يملكها بنفس العقد قبل استيفاء المنفعة فما زاد يكون على ملك المريض وتعمل هذه الزيادة كالموجودة عند العقد فيتمكن معنى الوصية بهذا الطريق حين سلم الجارية اليه بعد استيفاء الخدمة وحدوث الزيادة فانما السالم له منها ومن أولادها مقدار أجر مثله عوضاً عن الخدمة والثالث مما يبق بطريق الوصية أعطى وصية من الجارية فان بقي شيء كان له من أولادها في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله بناء على أصله ان في تنفيذ الوصية الجارية أصل والأولاد تبع على ما بينه في الوصايا ان شاء الله تعالى ويقال له أد قيمة ما بقي دراهم أو دنانير أو رد الجارية وولدها ويكون لك أجر مثلك في مال الميت لانه يلحقه عيب التبعض ولم يكن هو راضياً بذلك فيكون له أن يردّها بالعيب ولكن اذا ردها بطلت الوصية بالمحاباة له لان ذلك كان في ضمن العمد وقد بطل العقد بالرد وان أبي أن يردّها أعطى الورثة قيمة ما بقي لازالة المحاباة ودفع الضرر عن الورثة وبرد القيمة يندفع الضرر عنهم وثبوت الخيار له في الرد لهذا المعنى أيضا وهو انه يلزمه زيادة لم

يرض بالتزامها فيكون له أن يردّها لذلك ولو كانت الجارية حين وقعت الاجارة دفعها المريض الى الاجير فلم يخدم الاجير حتى زادت في يده وصارت قيمتها أكثر من أجر مثله ثم خدمه بعد ذلك حتى تمت السنة ومات المريض ولم يدع مالا غيرها وقد ولدت الجارية أولادا فالجارية وجميع أولادها للاجير لانه بالقبض قد ملكها وليس فيها فضل فتم ماسكه في جميعها لانعدام المحاباة ثم الزيادة حدثت على ملك تام له فيكون سالما له وكذلك ان كان الاجير أحد ورثته الا أن يكون ولدا أو زوجة فرد الجارية وولدها فيكون بينهم ميراثا لان استئجار الولد والزوجة على الخدمة لا يجوز ولا يستوجبون الاجر بهذا العقد فتثبت هي في يد الاجير بسبب باطل فملكه أن يردّها مع الزيادة بخلاف المزارعة والعاملة لان الولد والزوجة في ذلك العمل كسائر الورثة فانه غير مستحق عليهما دين بخلاف الخدمة وان لم يكن من ورثته وكان على الميت دين يحيط بماله فان كانت الجارية لا فضل فيها عن أجر مثله يوم قبضها للاجير قسمت هي وولدها بين الفرما وبينه ويضرب في ذلك الاجير بقيمتها وقيمة ولدها لانه لا محاباة في تصرفه هنا ولكن فيه تخصيص الاجير بقضاء حقه من ماله وذلك يرد لحق الفرما الا ان الولد حدث على ملك صحيح له فلماذا ضرب مع الفرما بقيمتها وقيمة ولدها فما أصابه كان له في الجارية وما أصاب الفرما قيل له أد قيمة ذلك الى الفرما دراهم أو دنانير لان حقهم في المالة لا في العين وبإداء القيمة يصل اليهم كمال حقهم ويندفع عنه ضرر التبعض فان أبي ذلك بيعت الجارية وولدها فتقسم الثمن بينه وبين الفرما يضرب الفرما بدينهم ويضرب الاجير بأجر مثله لانه حين أبي ذلك تمذر ردها بسبب عيب التبعض أو بما لحقه من زيادة مال لم يرض بالتزامه بمقدار الماوضة والاجرة اذا كانت بعينها فردت بالعيب ينفسخ العقد وتبقى المنفعة مستوفاة بحكم عقد قد انفسخ فيكون رجوعه باجر مثله فلماذا يضرب باجر مثله وفي هذا نوع اشكال فان الزيادة المنفصلة المتولدة بعد تمام الملك تمنع الرد بالعيب فيبقى أن لا يكون له أن لا يردّها ولكن يفرم للفرما قيمة الزيادة دراهم أو دنانير ويمكن أن يقال الزيادة انما تمنع الرد اذا لم يجب ردها مع الاصل فانه لا يجوز أن يسلم بغير عوض بعد رد الاصل وهذا لا يوجد هنا فان حق الفرما ثابت في الزيادة كما هو ثابت في الام لانه ان لم يثبت حقهم فيه باعتبار صحة السبب وخلوه عن المحاباة فقد ثبت حقهم فيه ببطلان تخصيص الاجير بإيفاء حقه مراعاة لحقهم وان كان في قيمة الجارية يوم قبضها للاجير فضل عن أجر مثله وكانت قيمتها يوم وقعت

الاجارة مثل أجر الاجير الا ان الاجير لم يخدم المريض حين قبض الجارية يضرب الاجير
 في الجارية وولدها بمقدار أجر مثله فما أصابه كان له في الجارية وولدها وقيل له اد قيمة ما أصاب
 الغرماء فان أبى بيعت الجارية وولدها واقتسموا الثمن يضرب فيه الاجير بأجر مثله لانه لم
 يملكها بنفس المقدار وانما يملكها بالقبض وعند القبض لما كانت قيمتها أكثر من أجر مثله بقيت
 موقوفة على حق المريض لتمكن الوصية فيها بطريق المحاباة فهذا كان التخريج على ما قال واذا
 استأجر الرجل في مرضه رجلا يخدمه بجارية قيمتها ثلثمائة درهم وأجر مثل الاجير في خدمته
 مائة درهم نخدمه الاجير حتى أتم الخدمة وقبض الجارية ثم مات المريض ولا مال له غيرها
 فالاجير بالخيار ان شاء أخذ الجارية كلها وأعطى الورثة أربعة اتساع قيمتها وان شاء نقض
 الاجارة وردها على الورثة لان المريض حابي بقدر ثلثها حين كان أجر مثله مثل قيمة ثلثها
 والمحاباة وصية فلا تنفذ الا في مقدار الثلث فاحتجنا الى حساب لثلثه ثلث وذلك تسعة فثلثها
 وهو ثلاثة يسلم له ومن الثلثين يسلم له الثلث بينهما وعليه ازالة المحاباة فيما وراء الثلث وذلك في
 أربعة اتساع قيمتها فاذا اختار ذلك فقد وصل الى الورثة كمال حقهم وثبوت الخيار له في المقد
 لما لحقه من الزيادة وان نقض الاجارة وردها كان له في مال الميت أجر مثله مائة درهم وثباع
 الجارية حتى يستوفي دينه والباقي للورثة وقد بطلت الوصية بالمحاباة حين اختار نقض المقد
 ولا يشبه هذا ما رصفت لك قبله من المزارعة والمعاملة اذا كان فيها محاباة فان هناك انما
 يسلم له مقدار أجر مثله والثلث مما يبقى بطريق الوصية ويرد الفضل واذا قال أعطى قيمة
 الفضل لم يكن له ذلك لان الخارج من الزرع والثمار يحتمل التبعض فلا يتضرر هو برد
 الفضل على الورثة فهذا لا يكون له أن ينقل حق الورثة من المين الى القيمة ولو كان أجر
 مثل الاجير يوم وقعت الاجارة ثلثمائة درهم فدفع اليه المريض الجارية وخدمة الاجير
 جميع السنة ثم مات المريض وقد زادت الجارية في بدنها أو في السعرا أو ولدت في يد الاجير
 قبل موت المريض بعد ما مكثت السنة أو قبل أن تكمل وعلى المريض دين كثير فان الجارية
 بزيادتها وولدها بينهم يضرب الاجير في ذلك بقيمتها وقيمة ولدها يختصمون وتضرب الغرماء
 بدينهم لانه لا محاباة هنا فكانت الجارية وولدها للاجير الا أن تخصيص المريض اياه بقضاء
 حقه من ماله يرد بعد موته فهذا ضرب هو بقيمتها وقيمة ولدها يوم يختصمون فما أصاب
 الاجير كان له من الجارية وولدها لان حقه في عينها وما أصاب الغرماء قيل للاجير اد قيمته

دراهم أو دنانير إلى الفرماء لأن حقهم في المألية فإن أبي أخذت الجارية وولدها وبها فضرِب
الاجير في الثمن باجر مثله والفرماء بدينهم لأن العقد قد انفسخ حين أخذت من يده وانتقض
قبضه فيها بسبب سابق على قبضه ولو كانت الجارية لم تزدد ولم تلد ولكنها نقصت في السعر
عند الاجير حتى صارت تساوي مائة والمسئلة بحالها فلا ضمان على الاجير في نقصانها لأن
نقصان السعر فتور رغائب الناس فيها ولا ممتبر بذلك في شيء من عقود المعاوضات وبضرِب
الفرماء في الجارية بدينهم والاجير بقيمتها وهي مائة درهم لأن تخصيصه الاجير بقضاء حقه
مردود بعد موته ثم ما أصاب الاجير فهو له من عينها وما أصاب الفرماء قيل للاجير اعطاهم
قيمة ذلك لأن حقهم في المألية فإن أبي بيعت الجارية وضرِب الاجير في ثمنها باجر مثله ثلثمائة
درهم لأن العقد قد انفسخ بانتقاض قبضه فيها فانما يضرِب بقيمتها لذلك وإن نقصت في البدن حتى
بخلاف الاول فهناك لم ينتقض قبضه فيها فانما يضرِب بقيمتها لذلك وإن نقصت في البدن حتى
صارت تساوي مائة درهم فإن قيمة الجارية يوم قبضها الاجير وهي ثلثمائة بين الاجير وبين
الفرماء فما أصاب الفرماء ضمنه لهم الاجير في ماله وتسلم له الجارية وليس له أن يردها لأنها
دخلت في ضمانه يوم قبضها على وجه التملك بمقدار المعاوضة وقد تعيبت في يده بالنقصان
الحاصل في بدنها فلا يملك أن يردها للعيب الحادث ولكن يفرم للفرماء حصتهم من ماليتها
يوم دخلت في ضمانه ولو دفع المريض نخلا له معاملة إلى رجل بالنصف فاخرج النخل كفرى
يكون نصفه مثل أجر العامل أو أقل فقام عليه وسقاه حتى صار تمرا يساوي مالا عظيما ثم
صار حشفا بقيمته أقل من قيمة الكفرى يوم خرج ثم مات المريض وعليه دين فإن ماله يقسم
بين الفرماء والعامل يضرِب فيه العامل بقيمة نصف الحشف فقط فما أصابه كان له في حصته
من الحشف وما أصاب الفرماء يبيع لهم في دينهم ولا ضمان على العامل بالنقصان هنا لأنه كان
أمانة في الخارج فلزيادة إنما حصلت في عين هي أمانة بغير صنعه وتلفت بغير صنعه فلا يضمن
شيئا منها لاحد بخلاف ما سبق وإنما هذا بمنزلة ولد الجارية في المسئلة الاولى التي ولدت
في يد الاجير أو مات أو حدث به عيب لم يضمنه الاجير لأن الزيادة حدثت من غير
صنعه وهلكت كذلك فلا تكون مضمونة عليه وإن كان هو ضامنا للاصل ولو كان الميت
لادين عليه والمسئلة بحالها كان للعامل نصف الحشف وللورثة نصفه ولا ضمان على العامل فيما

صار من ذلك حشفا لانه لو تلف الكل من غير صنع العامل لم يضمن لهم شيئا فاذا صار حشفا
أولى أن لا يضمن لهم النقصان والله أعلم بالصواب

باب الوكالة في المزارعة والمعاملة

(قال رحمه الله) واذا وكل الرجل الرجل بأرض له على أن يدفعها مزارعة هذه السنة
فدفعها مزارعة بالثالث أو أقل أو بأكثر فهو جائز لان الموكل حين لم ينص على مقدار من
الخارج فقد فوض الامر فيه الى رأيه فبأى مقدار دفعها مزارعة كان ممثلا لامره محصلا
لمقصوده الا أن يدفعها بشئ يعلم أنه حابي فيه بما لا يتغابن الناس في مثله فحينئذ لا يجوز ذلك
في قول من يحيز المزارعة لان مطلق التوكيل عندهم يتقيد بالمتعارف فان زرعها المزارع
نخرج الزرع فهو بين المزارع والوكيل على ما اشترطا لاشئ منه لرب الارض لانه صار
غاصبا مخالفا وغاصب الارض اذا دفعها مزارعة كان الزرع بينه وبين المدفوع اليه على الشرط
ولرب الارض أن يضمن نقصان الارض في قول أبي يوسف الاول وهو قول محمد رحمهما
الله ان شاء الوكيل وان شاء المزارع فان ضمن المزارع رجوع على الوكيل به لانه مغرور من
جهته وفي قول أبي يوسف الآخر يضمن المزارع خاصة لانه هو المتلف فأما الوكيل فغاصب
والعقار عنده لا يضمن بالغصب ثم يرجع المزارع على الوكيل للمغرور فان كان حابي فيه بما
يتغابن الناس في مثله فالخارج بين المزارع ورب الارض على الشرط والوكيل هو الذي قبض
نصيب الموكل لانه هو الذي أجر الارض وانما وجب نصيب رب الارض بعقده فهو الذي
يلى قبضه وليس لرب الارض أن يقبضه الا بوكالة من الوكيل فان كان رب الارض
أمر الوكيل أن يدفعها مزارعة ولم يسم سنة ولا غيرها جاز للوكيل أن يدفعها مزارعة سنته
الاولى فان دفعها أكثر من ذلك أو بعمده هذه السنة ولم يدفع هذه السنة لم يجز في الاستحسان
وفي القياس يجوز لان التوكيل مطلق عن الوقت ففي أي سنة دفعها وفي أي مدة دفعها لم
يكن فصله مخالفا لما أمره الموكل به فجاز كالوكيل باجارة الدور والرقيق ولكنه استحسن
وقال دفع الارض مزارعة يكون في وقت مخصوص من السنة عادة والتقيد الثابت بالعرف
في الوكالة كالثابت بالنص فاذا دخله التقيد من هذا الوجه يحمل على أخص الخصوص وهو
وقت الزراعة من السنة الاولى كالوكيل يشتري الاضحية يتقيد بأيام الاضحية من السنة

الاولى بخلاف اجارة الدور والرقيق فانها لا تختص بوقت عرفا فراعى فيها مطلق الوكالة
 انما المزارعة نظير التوكيل باكراء الابل الى مكة للحج عليها فانها تختص بايام الموسم في السنة
 الاولى لان هذا يكون في وقت مخصوص من كل سنة عرفا فيحمل على اخص الخصوص
 وهو وقت خروج القافلة من السنة الاولى خاصة ولو كان البذر من رب الارض كان هذا
 ايضا على أن يدفعه بما يتغابن الناس فيه لان هذا توكيل بالاستئجار فان صاحب الارض يكون
 مستأجرا للعامل والتوكيل بالاستئجار كالتوكيل بالشراء فانما ينفذ على الموكل اذا كان بغبن
 يسير ورب الارض هو الذي يلى قبض حصته وليس للوكيل قبضها الا باذنه لان رب
 الارض هنا ما استحق نصيبه بعقد التوكيل بل بكونه نماء بذره فان دفعه الوكيل بما لا يتغابن
 الناس فيه كان الخارج بين الوكيل والمزارع على الشرط لانه بالخلاف صار غاصبا للارض
 والبذر فيكون عليه ضمان مثل ذلك البذر للموكل فان تمكن في الارض نقصان بالمزارعة
 ولرب الارض أن يضمن النقصان أيهما شاء في قول أبي يوسف الاول وهو قول محمد لان
 المزارع متلف والوكيل غاصب فان ضمن المزارع رجع به على الوكيل للفرور ولا يتصدق
 المزارع بشئ مما صار له في هذه المسئلة ولا في المسئلة الاولى ولكن الوكيل يأخذ مثل ما غرم
 من نقصان الارض وبذرا مثل الذي غرم ويتصدق بالفضل لان الخبث تمكن في تصرف
 الوكيل حين صار كالغاصب فعليه أن يتصدق بالفضل وانما يدفعها الوكيل مزارعة هنا أيضا
 في المسئلة الاولى خاصة استحسانا فان دفعها بعد مضي تلك السنة فهو مخالف غاصب للارض
 والبذر والحكم فيه ما بينا في الفصل الاول واذا وكل رجلا بان يأخذ له هذه الارض مزارعة
 هذه السنة على أن يكون له البذر من قبل الموكل فلو وكيل أن يأخذها بما يتغابن الناس فيه
 وان أخذها بما لا يتغابن الناس فيه لم يجز على الموكل الا أن يرضا به ويزرعها عليه لانه وكيل
 بالاستئجار فهو بمنزلة الوكيل بالشراء فلا ينفذ تصرفه بالغبن الفاحش على الموكل الا أن يرضا
 به وزراعة الموكل بمد العلم بما صنع الوكيل دليل الرضا به فهو كصريح الرضا فان زرعا
 الموكل فحصل الخارج كان الوكيل هو المأخوذ بحصة رب الارض يستوفيه منه الموكل فيسلمه
 اليه لان رب الارض استحق ذلك بالشرط والوكيل هو الذي شرط له ذلك فان أخذ ذلك
 رب الارض من الموكل بغير محضر من الوكيل برئ الوكيل لوصول الحق الى مستحقه
 وان كان الوكيل أخذها بما لا يتغابن الناس فيه وهو لم يخبره بذلك حتى زرعا الموكل وقد

أمره الوكيل بزراعتها كان الخارج للزارع على الوكيل ولرب الأرض أجر مثل أرضه مما أخرجت الأرض لأن الوكيل استأجرها بما سمي من الخارج وقد حصل الخارج ثم استحق الموكل فيكون لرب الأرض على الوكيل أجر مثل الأرض مما أخرجت الأرض لأن ذلك من ذوات الامثال ولا شيء للوكيل على الموكل لأنه هو الذي أمره بزراعتها وقد كان استئجاره نافذا عليه فالتحقت هذه بأرض مملوكة له دفعها الى غيره وأمره أن يزرعها من غير أن يشترط عليه شيئاً وان كان الوكيل دفع اليه الأرض ولم يأمره بزراعتها ولم يخبره بما أخذها به فالخارج للزارع لأنه نماء بذره وتصرف الوكيل بما لا يتغابن الناس فيه لم ينفذ عليه ولا شيء لرب الأرض على الوكيل هنا لأن الزارع بمنزلة الغاصب حين زرعها بغير أمر الوكيل ومن استأجر أرضاً فغصبها غاصب وزرعها لم يكن لرب الأرض على المستأجر أجرها بخلاف الاول فان هناك الوكيل أمر الزارع بزرعها فيجمل بمنزلة ما لو زرعها بنفسه فيلزمه أجر مثلها لصاحبها ثم على الزارع هنا نقصان الأرض لرب الأرض لأنه زرعها بغير إذن صاحب الأرض على وجه الغصب ولا يرجع به على الوكيل لأن الوكيل لم يفره بل هو الذي اغتر حين لم يسأل الوكيل ولم يستكشف حقيقة الحال ويتصدق الزارع بالفضل لأنه ربي زرع في أرض غيره بسبب خبيث واذا لم يبين الوقت للوكيل هنا فهو على أول سنة وأول زراعة استحساناً ولو كان وكله بأن يأخذ له أرض فلان وبذرا مزراعة فان أخذها بما يتغابن الناس فيه جاز ورب الأرض هو الذي يقبض نصيبه من الزرع لأنه يملك نصيبه بكونه نماء بذره لا بشرط الوكيل له ذلك بالعقد وان أخذ بما يتغابن الناس فيه لم يجز علي الموكل الا أن يرضي به لأنه وكله بأن يؤجره وذلك يتقيد بما يتغابن الناس فيه عند من يجبر المزارعة فان عمل المزارع في جميع ما ذكرنا فحصل الخارج فهو بينهما على الشرط وان كان الوكيل أخذه بما لا يتغابن الناس فيه من قلة حصة المزارع وأمر المزارع فعمل ولم يبين ذلك له فالزراع متطوع في عمله في القياس والخارج كله لرب الأرض وفي الاستحسان الخارج بينهما على الشرط وجه القياس ان تصرف الوكيل بالغبن الفاحش لم ينفذ على الموكل معينا في اقامة العمل وجه الاستحسان انه انما لا ينفذ تصرف الوكيل على الموكل فبقى الموكل بالغبن لدفع الضرر عن الموكل والضرر هنا في امتناع نفوذ التصرف عليه لأنه اذا نفذ تصرفه عليه استحق ما شرط له من الخارج وان قل ذلك واذا لم ينفذ لم يستحق شيئاً على أحد بمقابلة عمله وهو نظير القياس والاستحسان في العبد

اذا أجر نفسه في عمل وسلم من ذلك العمل فان كان الموكل لم يسم للوكيل الوقت فهو على
 أول سنة وزراعته استحسانا فان مضت السنة قبل أن يأخذ ثم أخذ لم يجبر الموكل على العمل
 فان رضي به وعمل كان بينهما على الشرط بمنزلة ما لو أخذ أرضا وبذرا ليزرعها واذا دفع
 الرجل الى الرجل نخلا ووكله بأن يدفعها معاملة هذه السنة أو لم يسم له وقتا فهذا على أول
 سنة للمعرف فان دفعه بما يتغابن الناس فيه جاز وصاحب النخل هو الذي يلي قبض نصيبه
 لانه يملك التمر بملكه النخل لا بالمقد الذي باشره الوكيل فان دفعه بما لا يتغابن الناس فيه
 فالخارج لصاحب النخل لانه وكله باستئجار العامل فلا ينفذ تصرفه بالغيب، الفاحش على
 الموكل وللعامل اجر مثله على الوكيل لانه استأجره ببعض الخارج وقد حصل الخارج
 واستحقه رب النخل فيستوجب الرجوع باجر مثله ولو وكله بأن يأخذ نخلا بعينه فأخذه
 بما يتغابن الناس فيه جاز على الشرط وصاحب النخل هو الذي يلي قبض نصيبه لانه يملكه
 بسبب تولده من نخله وان أخذه بما لا يتغابن الناس فيه من قلة نصيب العامل لم يلزم العامل
 ذلك الا أن يشاء فان عمله وقد علم نصيبه منه أو لم يعلم كان له نصيبه الذي سمي له أما اذا
 علم به فوجود دلالة الرضا منه بالاقدام على العمل بعد العلم بحقيقة الحال وأما اذا لم يعلم به فهو
 استحسان لما فيه من المنفعة للعامل فانه لو لم ينفذ تصرفه عليه لم يستوجب شيئا واذا أمره أن
 يأخذ له نخلا معاملة أو أرضا مزارعة أو أرضا وبذرا مزارعة ولم يعين شيئا من ذلك لم يجز
 لان الوكيل عاجز عن تحصيل مقصود الموكل مع هذه الجهالة المستتمة فان العمل يختلف
 باختلاف النخل والارضى على وجه لا يمكن أن يوقف فيه على شيء معلوم واذا أمره بأن
 يدفع أرضه مزارعة أو أن يدفع نخله معاملة الى رجل ولم يعين الرجل جاز لان دفع الارض
 مزارعة بمنزلة اجارتها ومن وكل غيره بأن يؤجر أرضه مدة معلومة جاز وان لم يبين من
 يؤجرها منه لان المقود عليه منفعة الارضى وهى معلومة لا تختلف باختلاف المستوفى
 وكذلك في المعاملة مقدار العمل قد صار معلوما ببيان النخل على وجه لا يختلف باختلاف
 العامل ولو أمره بأن يدفع أرضه هذه مزارعة فأعطاه رجلا وشرط عليه أن يزرعها حنطة
 أو شعيرا أو سمسا أو ارزا فهو جائز لان دفع الارض مزارعة لهذه الاشياء متعارف فمطلق
 التوكيل ينصرف الى هذه الاشياء كلها والوكيل يكون ممثلا أمره في جميع ذلك وكذلك
 لو وكله أن يأخذ له هذه الارض وبذرا معها مزارعة فأخذها مع بذر حنطة أو شعيرا أو غير

ذلك من الحبوب جاز ذلك على الموكل لانه وكاله ليؤجره في عمل الزراعة وهو في جميع ذلك ، تعارف فمطلق التوكيل ينصرف الى جميع ذلك ولو وكاله أن يأخذ له هذه الارض مزارعة فأخذها من صاحبها للموكل على أن يزرعها حنطة أو شرط عليه شعيرا أو غيره لم يكن له أن يزرع الا ما شرط عليه رب الارض لان التوكيل اذا امتثل أمره كان عقده كعقد الموكل بنفسه وهو لو أخذ أرضا مزارعة ليزرعها حنطة لم يكن له أن يزرعها غير الحنطة لان صاحب الارض انما رضى بان يكون أجر أرضه الحنطة فلا يملك المستأجر أن يحولها الى غيره ولو وكاله بان يدفع أرضا له مزارعة هذه السنة فأجرها ليزرع حنطة أو شعيرا بكر من حنطة وسط أو بكر من شعير وسط أو سمس أو أرز أو غير ذلك مما تخرجه الارض فذلك جائز استحسانا وفي القياس هو مخالف لان الموكل انما رضى بالمزارعة ليكون شريكا في الخارج وقد أتى بغير ذلك حين أجرها باجرة مسماة ولكنه استحسن فقال قد حصل مقصود الأمر على وجه يكون أنفع له لانه لو دفعها مزارعة فلم يزرعها أو أصاب الزرع ان لم يكن لرب الارض شيء وهنا تقرر حق رب الارض دينا في ذمة المستأجر اذا تمكن من زراعتها وان لم يزرع أو أصاب الارض آفة ومتى أتى التوكيل بجنس مأمور به وهو أنفع الأمر مما نص عليه لم يكن مخالفا واذا لم يكن مخالفا كان عقده كعقد الموكل بنفسه فللمستأجر أن يزرع مبداله والتقييد بالحنطة أو الشعير غير مفيد هنا في حق رب الارض فانه لا شركة له في الخارج بخلاف الدفع مزارعة وان أجرها بدراهم أو ثياب أو نحوها مما لا يزرع لم يجز ذلك على الموكل لانه خالف في الجنس فرب الارض نص على أن يدفعها مزارعة وذلك اجارة الارض بشيء تخرجه الارض فاذا أجرها او كيل بشيء لا تخرجه الارض كان مخالفا في جنس ما نص عليه الموكل فهو بمنزلة التوكيل بالبيع بالف درهم اذا باع بالف دينار لا ينفذ على الموكل بخلاف ما اذا باعه بالف درهم وكذلك ان أمره أن يدفعها هذه السنة مزارعة في الحنطة خاصة فأجرها بكر حنطة وسط جاز ويزرعها المزارع مبداله من الزراعات مما يكون ضرره على الارض مثل ضرر الحنطة أو أقل منها لان تسمية رب الارض الحنطة معتبرة في معرفة مقدار الضرر على الارض به وهو لم يخالفه في الجنس حين سمى الآخر حنطة وسط وان أجر بغير الحنطة صار مخالفا للموكل في جنس ما سمى له من أجر الارض فلا ينفذ تصرفه عليه ولو وكاله أن يدفعها مزارعة بالثلث فدفعها على ان لرب الارض الثلث جاز لان حرف

الباء يصحب الاعواض ورب الارض هو الذي يستحق الخارج عوضا عن منفعة أرضه فكان هذا بمنزلة التنصيص على اشتراط الثالث له فان قال رب الارض انما عنت ان للمزارع الثالث لم يصدق لان ما يدعيه يخالف الظاهر الا أن يكون البذر من قبله فيكون القول قوله حينئذ لان المزارع هو الذي يستوجب الخارج عوضا عن عمله بالشرط ولو وكله أن يدفعها مزارعة بالثالث فأجرها من رجل بكر حنطة وسط مخالف لان رب الارض هنا نص على ما هو منافع أرض وهو ثالث الخارج وقد أجرها بغير ذلك ثم هنا نص على الشركة في الخارج والاجارة بكر من حنطة ليس فيها معنى الشركة فكان هذا مخالفة في الجنس في العقد الذي أمره به فان زرعها المستأجر كان الخارج للمزارع وعليه كره حنطة وسط للمؤاجر لان المؤاجر صار غاصبا للارض ولرب الارض ان يضمن نقصان الارض ان شاء المزارع وان شاء الوكيل في قول أبي يوسف الاول وهو قول محمد رحمهما الله لان الوكيل غاصب والمزارع متلف فان ضمنها المزارع رجع بها على الوكيل لأجل الغرور وبأخذ المؤاجر من السكر الذي أخرجه الارض ماضن ويتصدق بالفضل لانه كسب خبيث وان وكله بان يؤجرها بكر حنطة وسط فدفعها مزارعة بالنصف على ان يزرعها حنطة فزرعها فهو مخالف لان ما أتى به أضر على الموكل مما أمره به لانه أمره بعقد يتقرر به حقه في الاجر اذا تمكن المستأجر من الانتفاع بها وان لم ينتفع ولانه نص على اجارة محضه وقد أتى بعقد الشركة فكان مخالفا وتفرع هذه كتفريع الاولى ولو وكله أن يأخذ هذه الارض مزارعة فاستأجرها الوكيل بكر حنطة لم يجز على الامر لان ما أتى به أضر عليه لانه أزمه الكسر دينا في ذمته عند تمكنه من الزراعة وان لم يزرع وهو ما أمره بذلك فلا ينفذ تصرفه عليه الا أن يرضى به ولو وكله بان يأخذها له مزارعة بالثالث فأخذها الوكيل على أن يزرعها المزارع ويكون للمزارع ثالث الخارج ولرب الارض ثلثاه لم يجز هذا على المزارع لان الكلام الذي قاله المزارع انما يقع على ان لرب الارض الثلث لما بينا ان رب الارض هو الذي يستحق الخارج عوضا عن منفعة الارض فما يصحبه حرف الباء يكون حصته من الخارج وقد أتى بضده ولو كان أمره أن يأخذ الارض والبذر والمسئلة بحالها جاز ذلك على المزارع لان المعقود عليه هنا هو عمل العامل وهو الذي يستحق الخارج بمقابلة عمله فاذا شرط الثلث له كان ممثلا أمره ولو وكله ان يدفع نخله هذا معاملة بالثالث فدفعها على ان الثلثين للعامل لم يجز ذلك على رب

النخل لان العامل هو الذي يستحق الخارج بالشرط فانما ينصرف أمر رب النخل بهذا اللفظ الى اشتراط الثالث له ولو وكاه أن يأخذ له نخل فلان هذه السنة معاملة بالثالث فأخذه على ان الثلاثين لرب النخل جاز عليه لما قلنا ولو وكاه أن يأخذ هذه الارض هذه السنة وبذرا معها مزارعة فأخذ الوكيل البذر والارض على ان الخارج كله لرب الارض وعليه للمزارع كره حنطة وسط فهذا جائز كان البذر من حنطة أو من غيرها لان ما بآشره من العقد أنفع للموكل فانه يستوجب الاجر بتسليم النفس وان لم يستعمله أو أصاب الزرع آفة وان شرط الآخر دراهم أو متاعا بعينه لم يجز وانما استحسن اذا شرط له شيئا مما تخرجه الارض ان أجره لما بينا في الفصل الاول ولو أمره أن يأخذها له بالثلث والمسئلة بحالها لم يجز في شيء من ذلك لانه نص على عقد الشركة في الخارج هنا ولانه لا يدري ان ثلث الخارج يكون مثل ما شرط له من الاجر أو أقل أو أكثر ولو وكاه أن يأخذ هذا النخل معاملة فأخذه على ان الخارج لصاحب النخل وللعامل كره من تمر فارسي عليه جاز لانه اشترط له أفضل مما يخرج من النخل وهذا العقد أنفع له من الوجه الذي قلنا وان كان شرط له كرا من دقل جيد نظر في النخل فان كان ذلك دقلا جاز وان كان فارسيا لم يجز ذلك على العامل بمنزلة ماله شرط له كرا من حنطة أو شعير أو درهما وذلك لا ينفذ عليه الا أن يرضى به لان تعيينه النخل في المعاملة يكون تنصيصا على أن يكون أجره من جنس ما يخرج ذلك النخل ولو وكاه بان يأخذ له نخل فلان معاملة بالثلث فأخذه بكر تمر فارسي جيد لم يلزم العامل الا أن يشاء لانه لا يدري لعل الثالث أكثر مما شرط له فان كان يعلم ان الثالث يكون أقل من ذلك فهو جائز لانه متيقن بتحصيل مقصوده فان قيل قد قلتم انه أمر بعقد الشركة بهذا اللفظ وما أتى به من الاجارة غير الشركة قلنا نعم ولكن الاسباب غير مطلوبة بعينها بل بمقاصدها فانما يعتبر اختلاف السبب اذا لم يعلم بانه حصل مقصوده الذي نص عليه على وجه هو أنفع له فاما اذا علمنا ذلك يقينا فلا معنى لاعتبار الاختلاف في السبب فهذا ينفذ تصرفه عليه والله أعلم

باب الزيادة والخط في المزارعة والمعاملة

(قال رحمه الله) الاصل أن عقد المزارعة والمعاملة في حكم الزيادة في البذل والخط

نظير البيع والاجارة وقد بينا أن الزيادة هناك تصح حال قيام المعقود عليه على وجه يبطل
 ابتداء العقد ولا يصح بعد هلاك المعقود عليه والخط صحيح بعد هلاك المعقود عليه لان الخط
 اسقاط محض وفي الزيادة معنى التمايك فكذلك في المزارعة والمعاملة واذا تماقد الرجلان
 مزارعة أو معاملة بالنصف وعمل فيها العامل حتى حصل الخارج ثم زاد أحدهما الآخر من
 نصيبه السدس وحصل له الثلثين ورضى بذلك الآخر فان كان ذلك قبل استحصاد الزرع
 ولم يتناهى عظم البسر جاز لان ابتداء العقد بينهما في هذه الحالة يصح مادام المعقود عليه بحيث
 يزداد بعمل العامل فتصح الزيادة أيضا من أيهما كان لصاحبه وان كان بعد استحصاد الزرع
 وتناهى عظم البسر فان كان الزائد صاحب النخل وصاحب البذر في المعاملة فهو باطل لان
 ابتداء العقد بينهما في هذه الحالة لا يصح فكان بمعنى الزيادة في الثمن بعد هلاك المعقود عليه
 وهذا لان العقد قد انتهى فلا يمكن اسناد الزيادة إلى سبيل الانحاق باصل العقد وهي في الحال
 هبة غير مقسوم فلا يكون صحيحا وان كان الآخر هو الزائد فهو جائز لانه يستوجب
 بالشرط فيكون هذا منه خطأ لا زيادة فان كان شرط بمقابلة عمله نصف الخارج ثم حط
 ثلث هذا النصف واكتفى بثالث الخارج والخط بعد هلاك المعقود عليه صحيح وكذلك
 ان كان صاحب الارض الذي لا بذر من قبله هو الذي زاد صاحب البذر لانه يستوجب
 بالشرط بمقابلة منفعة أرضه فيكون هذا منه خطأ لا زيادة واذا اشترطا الخارج في المعاملة
 والمزارعة نصفين واشترطا أحدهما على صاحبه عشرين درهما فسدت المزارعة والمعاملة من
 أيهما كان البذر أو الشرط لتضمن هذا العقد شراء المدوم أو الجمع بين الشركة في الخارج
 والاجرة ديناً في الذمة بمقابلة عمل العامل أو منفعة الارض ثم الخارج كله لصاحب البذر في
 المزارعة ولصاحب النخل في المعاملة هذا هو حكم فاسد المزارعة والمعاملة وكذلك لو زاد
 أحدهما صاحبه عشرين قفيزا الا أن هذا الشرط يؤدي إلى قطع الشركة بينهما في الخارج
 مع حصول الخارج وهو مفسد للعقد والله أعلم

باب النكاح والصالح من الجنابة والخلع والعنق والمكاتب في المزارعة والمعاملة

(قال رحمه الله) واذا تزوج الرجل امرأة بمزارعة أرضه هذه السنة على أن يزرعها
 ببذرها وعملها فما خرج فهو بينهما نصفان فالنكاح جائز والمزارعة فاسدة لا اشتراط أحد العقدین

في الاجر والمزارعة كالبيع تبطل بالشروط الفاسدة والنكاح لا يبطل هكذا قال ابراهيم
 النكاح يهدم الشرط والشرط يهدم البيع وعلى قول أبي يوسف التسمية صحيحة وصدافها
 أجر مثل نصف الارض وعلى قول محمد رحمه الله التسمية فاسدة ولها مهر مثلها الا أن يجاوز
 ذلك باجر مثل جميع الارض فينزلها أجر مثل جميع الارض لان الزوج بذل منفعة الارض
 بمقابلة نصف الخارج وبمقابلة نصفها فان الشروط لها على الزوج ملك النكاح ونصف الخارج
 لان البذر من قبلها فانما توزع منفعة الارض عليهما باعتبار القيمة كما هو قضية المقابلة ونصف
 الخارج مجهول أصلاً وجنساً وقدره فكان ما يقابل البضع من منفعة الارض مجهولاً أيضاً
 جهلة التسمية ومثل هذه الجهالة تمنع صحة التسمية فيكون لها مهر مثلها كما لو تزوجها بثوب
 الا أن يتيقن بوجود الرضا منها يكون صدافها منفعة جميع الارض لانها لما رضيت به بمقابلة
 سنين كانت بمقابلة أحدهما أرضاً فهذا لا يجاوز بالصداق أجر مثل جميع الارض وأبو يوسف
 يقول الانقسام بين البضع ونصف الخارج باعتبار التسمية لا باعتبار القيمة فيتوزع نصفين كما هو
 قضية المقاسمة بين المجهول والمعلوم بمنزلة مالواوصى بثلاث ماله لفلان وللمساكين كان لفلان
 نصف الثالث فهذا أيضاً يكون الصداق منفعة نصف الارض والمنفعة مال متقوم في حكم الصداق
 فتصح التسمية ويلزم تسليم منفعة نصف الارض اليها وقد عجز عن ذلك لفساد المزارعة فيكون
 لها اجر مثل نصف الارض فان طلقها قبل الدخول بها كان لها في قول أبي يوسف رحمه الله
 نصف المسمى وهو ربع اجر مثل الارض وفي قول محمد رحمه الله لها المنفعة لفساد التسمية
 وان زرعت المرأة زرعاً فأخرجت الارض شيئاً أو لم تخرج فجميع الخارج للمرأة لانه نماء بذرها
 وعليها في قياس قول أبي يوسف نصف أجر مثل الارض ولا صداق لها على الزواج لانها
 استوفت منفعة جميع الارض ونصف ذلك صداقها والنصف الآخر استوفته بحكم مزارعة
 فاسدة فملها أجر مثل نصف الارض وعند محمد رحمه الله عليها أجر مثل جميع الارض
 فيتقاصان ويترادان فضلاً ان كان وان كان البذر من قبل الزوج فتزوجها على أن دفع أرضاً
 وبذراً مزارعة بالنصف والمسئلة بحالها فالنكاح صحيح والمزارعة فاسدة وللمرأة مهر مثلها
 بالغاً ما بلغ عندهم جميعاً لان الزوج شرط لها نصف الخارج بمقابلة البضع وبمقابلة العمل
 والخارج مجهول الجنس والقدر ووجود أصله على خطر فلم يصح تسميته صداقاً فكان لها مهر
 مثلها بالغاً ما بلغ وهو الأصل في هذا الجنس انه متى كانت الشروط بمقابلة البضع بعض

الخارج فالتسمية فاسدة عندهم جميعا ومتى كان الشروط. منفعة الارض أو منفعة العامل بمقابلة البضع في صحة التسمية اختلاف كما بينا حتى لو تزوجها على أن يأخذ أرضها ليزرعها ببذره وعمله بالنصف فللمرأة مهر المثل بالاتفاق لان الزوج شرط لها نصف الخارج بمقابلة بضعها ومنفعة الارض ولو تزوجها على أن يأخذ أرضها وبذرا معها مزارعة بالنصف فالمسئلة على الاختلاف لانها شرطت عمل الزوج بمقابلة بضعها ونصف الخارج فيكون الصداق نصف عمل الزوج في قول أبي يوسف كما بينا ولو تزوجها على أن دفع اليها نخلا معاملة بالنصف فلها مهر مثلها لان الزوج شرط لها نصف الخارج بمقابلة بضعها وعملها ولو تزوجها على أن دفعت اليه نخلا معاملة بالنصف فالمسئلة على الخلاف لان الزوج التزم العمل بمقابلة بضعها ونصف الخارج فهذه ست مسائل في النكاح وست اخرى في الخلع على هذه الصورة فالمرأة في الخلع بمنزلة الزوج في النكاح لان بذل الخلع عليها له ففي كل موضع ذكرنا في النكاح أنه يكون لها صداق مثلها ففي الخلع يجب عليها رد المقبوض لان البضع لا يتقوم عند خروجه من ملك الزوج وانما يقوم باعتبار رد المقبوض وكذلك هذه المسائل الست في الصلح من جنابة العهد الا أن في كل موضع كان الواجب في النكاح صداق مثلها ففي الصلح من دم العهد الواجب الدية لان بذل النفس هو الدية عند فساد التسمية في الصلح بمنزلة مهر المثل في النكاح وأما كل جنابه ليس فيها قصاص أو جنابه خطأ وقعت على الصلح عنها عقدة مزارعة أو معاملة نحو ما وصفنا فان العقد في جميع ذلك فاسد بالاتفاق وارش الجنابة واجب لان هذا صلح عن مال على مال فيكون بمنزلة البيع يبطل بالشرط الفاسد كما تبطل المزارعة فاشترط كل واحد من العقدين في الآخر يفسد كل واحد منهما فأما العتق على شرط المزارعة في جميع هذه الوجوه فعلى العبد فيه قيمة نفسه بالنفا ما بلغت لان المولى انما يزيل عن ملكه في العتق مالا متقوما فمعد فساد التسمية يكون رجوعه بقيمة العبد كما لو أعتق عبده على خمر ولا يدخل هنا الخلاف بين أبي يوسف ومحمد رحمهما الله على قياس جعل العتق اذا كان شيا بعينه فاستحق أو هلك قبل القبض لان هناك التسمية كانت صحيحة وهنا أصل التسمية فاسد فيكون هذا نظير العتق على الخمر وأما الكتابة على نحو ذلك فالكتابة فاسدة مع المزارعة والمعاملة لان الكتابة لا تصح الا بتسمية البدل وهو عقد محتمل للفسخ بمنزلة البيع فاشترط كل واحد من العقدين في الآخر يفسد جميعا فان عملها المكاتب عتق ان خرج

شيء أو لم يخرج اذا كان محله محل آخر بان كان المولى صاحب النخل أو صاحب الارض والبذر لانه أو في العمل المشروط عليه بمقابلة رقبته ومع فساد التسمية يترك العتق بإيفاء المشروط كما لو كاتبه على خمر فأدى الخمر ثم للمكاتب على مولاه أجر مثله وللمولى عليه رقبته فان كانت قيمة رقبته أكثر من أجر المثل فعليه ان يؤدي الفضل وان كان أجر مثله أكثر من قيمة رقبته لم يكن على مولاه شيء لانه نال العتق بمقابلة ما أو في من العمل فلا يتمكن استرداد شيء منه واسترداد بدله كاسترداده ثم في الكتابة الفاسدة المولى أحق بمنافعه فلا يتقوم عليه منافعه الا بقدر ما يحتاج اليه المكاتب وذلك مقدار قيمة رقبته واذا كان محل المكاتب محل المستأجر بان كان البذر من قبل المكاتب لم يعتق وان زرع الارض وحصل الخارج لان الجمل هنا بعض الخارج وهو مجهول اللون والجنس والقدر ومثل هذه الجهالة تمنع العتق وان أدى كما لو كاتبه على توب ثم الخارج كله في يد العبد هنا الى ان يردده المولى رقيقا واذا رده المولى رقيقا كان الخارج للمولى باعتبار انه كسب عبده لا باعتبار انه مشروط في الكتابة فلماذا لا يعتق العبد به والله أعلم

باب عمل صاحب الارض والنخل فيها بامر العامل أو بغير أمره

(قال رحمه الله) واذا دفع الى رجل أرضا وبذرا على أن يزرعها هذه السنة بالنصف فبذره العامل وسقاه فلما نبت قام عليه رب الارض بنفسه وأجراه وسقاه حتى استحصد بغير أمر المزارع فالخارج بينهما نصفان ورب الارض متطوع فيما صنع لان الشركة بينهما قد انعقدت في الخارج حين بذره العامل وسقاه وصار المقدر بحيث لا يملك رب الارض فسخه فاقامة العمل بعد ذلك كاقامة أجنبي آخر ولو عمل أجنبي آخر فيها كان متطوعا فيما صنع والخارج بين رب الارض والمزارع على الشرط فكذلك اذا فعل رب الارض ذلك فان كان استأجر لذلك فعمل أجيره كعمله وأجر الاجير عليه لانه هو الذي استأجره ثم رب الارض انما عمل فيما هو شريك فيه فلا يستوجب للاجر على غيره ولو كان المزارع بذر البذر فلم ينبت ولم يسقه حتى سقاه رب الارض بغير أمره فنبت فلم يزل يقوم عليه ويسقيه حتى استحصد فالخارج لرب الارض والمزارع متطوع في عمله ولا أجر له وهو القياس ولكننا نستحسن أن يجعل بينهما على ما اشترطا ويجعل رب الارض متطوعا فيما عمل وجه القياس ان

رب الارض استرد الارض والبذر قبل انعقاد الشركة بينهما لان الشركة بينهما في الخارج لافي
 البذر وبجرد القاء البذر في الارض وكونه في الجوائق سواء ولو أخذ رب الارض البذر
 وزرع بنفسه كان الخارج كله اليه لانه صار مستردا في حال هو يملك فسخ المزارعة في تلك
 الحالة فكذلك اذا استرده بعد الالتقاء في الارض قبل السقي وجه الاستحسان ان سبب
 الشركة في الخارج القاء البذر فيقام هذا السبب مقام حقيقة الشركة ببيان الزرع (ألا ترى)
 أنه يقام مقامه في لزوم العقد حتى لا يملك رب الارض فسخه بعد ذلك قصدا ومنع المزارع
 من العمل فيكون هذا منه اعانة للمزارع أو عمله فيما هو شريك فيه فيكون الخارج بينهما
 على الشرط كما في الفصل الاول وهو نظير ما استشهد به لو ان رجلا بذر أرضا له فلم ينبت
 حتى سقاه رجل فنبت كان الزرع الذي سقاه في القياس بمنزلة من غصب بذرا وزرعه وفي
 الاستحسان الزرع لصاحب الارض والذي سقاه معين له وهذا لانه بعد الزراعة يكون
 اذا لكل واحد منهما في سقيه والقيام عليه مستعينا به دلالة فينزل ذلك منزلة أمره اياه
 بذلك نصا بخلاف ما قبل الزراعة فله تدبير في تقديم عمل الزراعة وتأخيرها واختيار ما يزرعه
 في كل أرض فلا يكون هو أمر للغاصب بان يزرع بذره في أرضه فيكون الغاصب عاملا
 لنفسه فكذلك في مسألة المزارعة بعد ما بذره المزارع هو كالمستعين بصاحب الارض في
 سقيه والقيام عليه فكانه أمره بذلك نصا فيكون رب الارض عاملا له لا لنفسه ولو بذره
 رب الارض ولم يسقه ولم ينبت حتى سقاه المزارع وقام عليه حتى استحصده فالخارج بينهما
 على ما اشترطا أما اذا كان ذلك بامر المزارع فهو غير مشكل لانه لو بذره وسقاه كان معيناً
 للمزارع فاذا بذره ولم يسقه أولى وأما اذا كان بغير أمره فلان بمجرد القاء البذر في الارض
 لم يحصل الخارج وإنما حصل بالسقي والعمل بعد وقد باشره المزارع فيكون الخارج بينهما
 على الشرط وهذا الفعل من رب الارض محتمل يجوز أن يكون على طريق الفسخ منه لعقد
 المزارعة ويجوز أن يكون على وجه النظر لنفسه وللعامل كيلا يفوت الوقت لاشتغال المزارع
 بعمل آخر أو لمرض حل به وبالا حتم لا يفسخ العقد فلماذا كان الخارج بينهما على الشرط
 ولو أخذ رب الارض بذره في الارض وسقاه فنبت ثم ان المزارع يقوم عليه ويسقيه حتى
 استحصده فالخارج لرب الارض والمزارع متطوع في عمله ولا أجر له لانه قد استحكم
 استرداد رب الارض حين بذره وسقاه حتى نبت من حيث ان بالنبات تحصل الشركة

في الخارج ولم يوجد من جهة المزارع ليكون شريكا في الخارج فانما نبت الخارج كله علي ملك
 رب الارض وانفسخ به عقد المزارعة فصار كان لم يكن ثم المزارع بالعمل بعد ذلك بغير أمره
 متطوع فلا يستوجب عليه الاجر وان كان البذر من قبل المزارع فبذره ولم يسقه حتى
 سقاه رب الارض وقام عليه حتى استحصد فالخارج بينهما علي الشرط استحسانا وكذلك لو
 بذره رب الارض ولم يسقه حتى سقاه المزارع وقام عليه حتى استحصد فالخارج بينهما علي
 الشرط ولو بذره رب الارض وسقاه حتى نبت ثم قام عليه المزارع وسقاه فالخارج كله لرب
 الارض وهو ضامن لمثل ما أخذ من البذر والمزارع متطوع في عمله لانه كان غائبا لما
 أخذ من البذر وقد استحكم ذلك بباب الخارج علي ملكه فكانت زراعتة في هذه الارض
 وفي أرض له أخرى سواء فيكون الخارج كله له والمزارع متطوع لانه عمل في زرع غيره
 بغير أمره واذا دفع الي رجل نخلا له معاملة بالنصف فقام عليه العامل وسقاه وحفظه فلما
 خرج طاعه أخذه صاحب النخل بغير أمر العامل وقام عليه وسقاه ولقحه حتى أدرك الخارج
 فهو بينهما علي ما اشترطا لان الشركة قد تأكدت بخروج الطلع فيكون رب النخل بعد
 ذلك معينا للعامل في النخل بمنزلة أجنبي آخر بعينه ولا أجر لصاحب النخل في تلقيعه وعمله
 لانه متبرع فيه لم يأمره العامل به ولو كان العامل حين قبض النخل أخذه صاحبه بغير
 أمره فسقاه وقام عليه حتى طلع طاعه ثم قبض منه العامل فلقحه وسقاه وقام عليه حتى صار تمرا
 فجميع ما خرج لصاحب النخل ولا شيء للعامل منه لان الشركة انما تنعقد بينهما بخروج
 الطلع وحين خرج لم يكن وجد من العامل عمل فيه لا حقيقة ولا حكما فيكون الخارج كله
 علي ملك صاحب النخل ثم لا يتغير ذلك بعمل العامل بل هو فيما عمل كأجنبي آخر ولو كان
 صاحب النخل قبضه وسقاه وقام عليه فلم يخرج طاعه حتى قبضه العامل بغير أمر صاحبه فسقاه
 وقام عليه حتى خرج طاعه ثم لقحه وقام عليه حتى صار تمرا فالخارج بينهما علي الشرط لما بينا
 ان الشركة انما تنعقد عند حصول الطلع وقد وجد العمل من العامل عند ذلك علي الوجه الذي
 اقتضته المعاملة فيصير الخارج مشتركا بينهما كما في مسألة المزارعة بل أولى لان هناك رب
 الارض والبذر يملك فسرخ العقد قصدا قبل القاء البذر في الارض وهنا لا يملك ثم هناك
 لا يجعل رب الارض مستردا فيما أقام من العمل ويجعل الخارج بينهما علي الشرط فهنا أولى وفي
 جميع هذه المسائل لو كان رب الارض والنخل فعل ما فعل باصر العامل والمزارع كان الخارج

بينهما على الشرط لان المزارع استعان به في العمل وهو قصد اعانته لا اقامة العمل لنفسه فتكون الاستعانة به بمنزلة الاستعانة بغيره ولو كان استأجر رب الارض والبذر أو رب النخل على ذلك باجر معلوم فالخارج بينهما على الشرط ولا أجر له على المزارع لانه عمل فيما هو شريك فيه ولو أمره أن يستأجر لذلك أجراً فعمل فالخارج بينهما على الشرط وأجر الاجراء عليه ولو كانت المزارعة والمعاملة الاولى بالنصف ثم دفعها العامل الى رب الارض والنخل ليعمل على أن له الثلثان من الخارج والثلث للعامل فالخارج بينهما نصفان على المزارعة الاولى لان العامل استأجر رب الارض والنخل للعمل بجزء من نصيبه ولو استأجره بدراهم لم يستوجب الأجر فكذلك اذا استأجره بجزء من نصيبه ولا يحمل هذا خطأ منه لبعض نصيبه من الخارج لان هذا الخط في ضمن العقد الثاني لا مقصودا بنفسه وقد بطل العقد الثاني فيبطل ما في ضمنه والله أعلم

— باب اشتراط بعض العمل على العامل —

(قال رحمه الله) واذا دفع الى رجل نخلا لمعاملة على أن يلقحه فماخرج منه فهو بينهما نصفان ولم يشترط صاحب النخل على العامل من السقي والحفظ والعمل شيأ غير التلقيح نظرت فيه فان كان النخل يحتاج الى الحفظ والسقي فالمعاملة فاسدة لان العمل انما يستحق على العامل بالشرط ولا يستحق عليه الا المشروط واذا كان الثمن لا يحصل بالعمل المشروط عليه فما سواه من الاعمال يكون على رب النخل ولو شرط عليه ذلك فسد العقد لان موجب المعاملة التخلية بين العامل وبين النخل فاشتراط بعض العمل على رب النخل بعدم التخلية يفسد به العقد فكذلك استحقاق ذلك عليه وانما قلنا ان ذلك استحقاق عليه لان المقصود هو على الشركة في الخارج فلا بد من اقامة العمل الذي به يحصل الخارج ولا يمكن ايجاب ذلك على العامل من غير شرط فيكون على رب النخل ذلك ليتمكن من تسليم نصيب العامل من الخارج اليه كما شرطه له فان لقحه العامل فله أجر مثله فيما عمل وقيمة ما لقحه به لانه صرف عين ماله ومنافعه الى اصلاح ملك الغير بعقد فاسد فيستحق عليه أجر مثله بازاء منافعه وقيمة ما لقحه به بازاء العين الذي صرفه الى ملك الغير فان ابتغى الموضع عن جميع ذلك ولم ينل حين كان الخارج كله لصاحب النخل فكان له أجر مثله وقيمة ما لقحه به وان كان

لا يحتاج الى حفظ ولا الى سقي ولا عمل غير التلقيح فالمعاملة جائزة لان العمل الذي يحصل به الخارج مستحق على العامل بالشرط. وما وراء ذلك غير محتاج اليه فلا يكون مستحقا على رب النخل مالا يحتاج اليه فذكره والسكوت عنه سواء وان كان لا يحتاج الى سقي ولكن لو سقى كان أجود لثمرته الا ان تركه لا يضره فالمعاملة جائزة لان المستحق بعقد المعاوضة صفة السلامة في العوض فأما صفة الجودة لا تستحق بمطابق العقد فلا يكون على رب النخل شيء من العمل هنا وان كان ترك السقي يضره ويفسد بعضه الا انه لا يفسد كله فالمعاملة فاسدة لان بمطابق المعاوضة يستحق صفة السلامة عن العيب وذلك لا يحصل بالعمل المشروط. على العامل فلا بد من القول باستحقاق بعض العمل على رب النخل وهو ما يحصل به صفة السلامة وذلك فاسد للعقد وان كان ترك اشتراط التلقيح عليه وقد اشترط ما سواه لم يجز لان ترك التلقيح يضره على ما بينا أن النخل اذا لم يلقح أحشفت الثمر فقد بقي بعض العمل على صاحب النخل وهو ما يحصل به صفة السلامة وكذلك كل عمل لا يصلح النخل الا به ولم يشترطه على العامل ولو كان النخل نخلا لا يحتاج الى التلقيح وكان بحيث يحصل ثمره بغير تلقيح الا أن التلقيح أجود له فالمعاملة جائزة لان بمطابق العقد يستحق صفة السلامة لا صفة الجودة ولو دفع اليه النخل ملقحا واشترط عليه الحفظ والسقي جاز لان التخلية بين النخل والعامل انما تشترط بعد العقد وقد وجد بخلاف ما اذا دفع اليه غير ملقح واشترط التلقيح على رب النخل فان ذلك لا يجوز لان التخلية تنعدم عقيب العقد وما يلقحه صاحب النخل والمعاملة يلزم بنفسها من الجانبين فاشترط ما يفوت موجه يفسد العقد وفي الاول التلقيح من رب النخل كان قبل العقد فما هو موجب العقد وهو التخلية بين العامل والنخل عقيب العقد موجود وان اشترط أن يلقحه صاحبه ثم يحفظه العامل ويسقيه لم يجز لان العقد انعقد بينهما في الحال فالشرط مفوت موجب العقد وان كان مضافا الى ما بعد فراغ صاحب النخل من التلقيح فذلك مجهول لا يدري يعجله صاحب النخل أو يؤخره والجهالة في ابتداء مدة المعاملة مفسدة للمعاملة الا أن يشترط أن يلقحه في هذا الشهر صاحب النخل على أن يحفظه العامل ويسقيه من غرة الشهر الداخل فيجوز لان ابتداء مدة المعاملة هنا في غرة الشهر الداخل وهو معلوم والمعاملة عقد اجارة فتجوز اضافتها الى وقت في المستقبل ولو دفعه اليه واشترط التلقيح والسقي على العامل والحفظ على رب النخل لم يجز لان هذا الشرط يعدم التخلية في

جميع مدة المعاملة فالحفظ محتاج اليها لأن لدرك الثمار الا ان يكون في موضع لا يحتاج الى
الحفظ فتحوز المعاملة والشرط باطل لانه انما يعتبر من الشروط ما يكون مفيدا فأما مالا يفيد
فالذكر والسكوت عنه سواء ولو اشترط التقيح والحفظ على العامل والسقي على رب النخل
لم يجز أيضا لان هذا الشرط يعدم التخلية فان كان قد يصاح بغير سقي الا ان السقي أفضل له
لم يجز أيضا لان صفة الجودة تستحق بالشرط فاذا كانت هذه تحصل بما شرط على رب النخل لم
يكن بد من اعتباره وان كان السقي لا يزيد فيه شيئا ولا يضره تركه فالمعاملة جائزة والشرط
باطل لانه ليس في هذا الشرط فائدة فذكره والسكوت عنه سواء ولو دفع الى رجل أرضا
وبذرا على أن يزرعها هذه السنة فما خرج منه فهو بينهما نصفان ولم يشترط عليه سقيا ولا حفظا
فان كانت أرضا يسقيها السماء لا يحتاج فيها الى سقي ولا حفظ مثل أرض الجزيرة ونحوها
فالمزراعة جائزة على شرطهما لان ما يحصل به الخارج قد شرط على المزارع وما سواه من
العمل غير محتاج اليه فلا يكون مستحقا على واحد وان كان لا يستغنى عن الحفظ والسقي
فالمزراعة فاسدة لانه لا يستحق على العامل الا العمل المشروط فما وراء ذلك مما يحصل به
الخارج يكون على رب الأرض فكانه شرط ذلك عليه وهو مفسد للعقد لانعدام التخلية
وان كان الزرع لا يحتاج الى سقي ولكنه لو سقي كان أجود له فهو جائز على شرطهما لان
بمطابق العقد يستحق صفة السلامة لانهاية الجودة بخلاف ما اذا شرط ذلك على رب الأرض
في هذه الصورة لان صفة الجودة تستحق بالشرط وان كان اذا ترك السقي هلك بعضه
وخرج بعضه حيا عامرا عطشانا فالمزراعة فاسدة لان بمطابق العقد يستحق صفة السلامة
وذلك لا يكون الا بما لم يشترط على العامل فيكون ذلك مستحقا على رب الأرض ولو اشترط
جميع العمل على العامل لا الحفظ فانه اشترطه على رب الأرض فالمزراعة فاسدة لان بهذا
الشرط تنعدم التخلية وكذلك لو اشترط السقي على رب الأرض ولو اشترط على رب
الأرض أن يبذره كان هذا فاسدا لان العقد ينقذ بينهما في الحال فالتخلية تنعدم الى أن يفرع
رب الأرض من البذر فان كان اشترط على رب الأرض السقي والسقي او ترك لم يضره
ولكنه أجود للزرع ان سقي فالمزراعة فاسدة لان صفة الجودة تستحق بالشرط وان كان السقي
لا يزيد خيرا فالمزراعة جائزة والشرط باطل لانه غير مفيد وان كان المطر بما قل فزاد الزرع
وربما كثر فلم يزد السقي خيرا لم يجز المزارعة لان هذا الشرط معتبر مقيد من وجهه والاصل في

الشروط في العقد انه يجب اعتبارها الا عند التيقن بخلوها عن الفائدة ويبقى هنا موجب اعتبار الشرط وباعباره يفسد العقد لانعدام التلخية واذا بذر الرجل فلم يندت شئ حتى دفعها الى رجل على أن يسقيه ويحفظه فما خرج منه فهو بينهما نصفان فهو جائز لوجود التلخية بين الارض والمزارع عقيب العقد ولو دفعها اليه قبل أن يبذرهما على أن يبذرهما رب الارض ويسقيها المزارع ويحفظها فهذا فاسد لان العقد انعقد بينهما في الحال والتلخية تنعدم الى أن يبذرهما رب الارض وان كان رب الارض اشترط له أن يبذر على أن يحفظ الزرع بعد ذلك ويسقيه لم يجز أيضا لما بينا انهما أضافا العقد الى وقت فراغ رب الارض من البذر وذلك غير معلوم فقد يجعل رب الارض البذر وقد يؤخر ذلك وجهالة مدة المزارعة تفسد العقد الا أن يشترط أن يزرع في هذا الشهر على أن يحفظه العامل ويسقيه من غرة الشهر الداخل فيجوز حينئذ لانهما أضافا العقد الى وقت معلوم فانما ينمقد العقد بعد مجئ ذلك الوقت والتلخية توجد عقيب انعقاد العقد ولو ان البذر من المزارع على ان الذي يلي طرح البذر في الارض رب الارض واشترط لذلك وقتا يكون السقي والحفظ بعده أو لم يشترط فالمرارة فاسدة لان رب الارض مؤاجر لارضه والعقد يلزم من جانبه بنفسه فيلزمه تسليم الارض فاذا شرط عليه طرح البذر في الارض فهذا شرط يعدم التلخية بخلاف الاول فهناك انما يلزم العقد من جهة صاحب البذر بعد القاء البذر في الارض فيكون اضافة المزارعة الى وقت معلوم ولكن يدخل على هذا الحرف المعاملة فانها تلزم بنفسها وقد بينا ان الجواب فيها وفي المزارعة اذا كان البذر من قبل رب الارض سواء فالوجه أن يقول اشتراط طرح البذر على رب الارض بمنزلة اشتراط البقر عليه اذا كان البذر من قبله غير مفسد للعقد واذا كان البذر من العامل مفسدا للعقد فكذلك اذا اشترط طرح البذر في الارض عليه وكذلك لو اشترط الحفظ والسقي على رب الارض فهذا شرط يعدم التلخية ولو لم يشترط الحفظ والسقي على واحد منهما ودفعها اليه على أن يزرعها بالنصف جاز وكان السقي والحفظ على المزارع لان رب الارض انما أجر أرضه وليس عليه من العمل قليل ولا كثير وانما العمل الذي يحصل به الخارج على المزارع فالسكوت عنه بمنزلة الاشتراط على المزارع وذلك غير مفسد للعقد واذا دفع الى رجل أرضا على أن يزرعها ببذره وعمله بالنصف فزرعها فلما صار الزرع بقالا باع رب الارض الارض بما فيها من الزرع أو لم يسم زرعها فالبيع موقوف لان المزارع مستأجر

للارض ومع المؤاجر العين المستأجرة في مدة الاجارة تتوقف على اجارة المستأجر لان في نفوذ العقد ضرر عليه لان المؤاجر لا يقدر على التسليم الا باجارة المستأجر فيتوقف البيع على اجارته كالراهن اذا باع المرهون فان أجازته المزارع جاز لان اجازته في الانتهاء كالاذن في الابتداء والمانع من نفوذ العقد حقه وقد زال باجارته ثم للشفيع أن يأخذ الارض بما فيها من الزرع أو يدع اذا كان باعها بزرعها لان الزرع تبع الارض مادام متصلا بها فيثبت للشفيع حق الشفعة فيه ولو أراد أخذ الارض دون الزرع أو الزرع دون الارض أو أخذ الارض وحصه رب الارض من الزرع دون حصه المزارع لم يكن له ذلك لانه تمكن من أخذ الكل فليس له أن يأخذ البعض لما فيه من تفريق الصفقة على المشتري ثم يقسم الثمن على قيمة الارض والزرع فحصه الارض لرب الارض وحصه الزرع بينهما نصفان لان الملك في الزرع بينهما نصفان وكذلك لو كان البذر من رب الارض لان بعد القاء البذر في الارض العقد لازم من جهته فلا ينفذ بيعه الا باجارة المزارع وان لم يجزه حتى استحصد الزرع ومضت السنة وقد باعها مع الزرع فللمشتري أن يأخذ الارض ونصف الزرع بحصته من الثمن اذا قسم على قيمة الارض وقيمة الزرع يوم وقع البيع لان المزارعة قد انتهت باستحصاد الزرع فزال المانع من التسليم فيتم العقد فيما هو ملك البائع ألا ترى انه لو كان ابتداء البيع منه بعد استحصاد الزرع كان جائزا في الارض وحصته من الزرع فهذا مثله وهو بمنزلة مالو باع الراهن المرهون ثم افتكه الراهن قبل أن يفسخ البيع ثم للشفيع أن يأخذ ماتم فيه العقد وهو الارض وحصه رب الارض من الزرع ما لم يحصد وليس له أن يأخذ بعض ذلك دون بعض والجواب في المعاملة قياس الجواب في المزارعة في جميع ما ذكرنا ان البيع قبل الادراك لا يجوز الا باجارة العامل وبعد الادراك يجوز في حصه رب النخل في التمر مع النخل وفي حصه العامل لا يجوز الا باجارته فان جد النخل وحصد الزرع في هذه المسائل قبل أن يأخذ الشفيع ذلك لم يكن للشفيع على الزرع ولا على التمر سبيل لزوال الاتصال ولكنه يأخذ الارض والنخل بحصتهما من الثمن ولولم يذكر البائع التمر والزرع في البيع لم يدخل شيء من ذلك فيه سواء ذكر في البيع كل حق هو لها أو مرافقها أولم يذكر الا في رواية عن أبي يوسف رحمه الله فانه يقول بذكر الحقوق والمرافق يدخل التمر والزرع وان قال بكل قليل أو كثير هو فيها أو منها دخل الزرع والتمر الا أن يكون

قال من حقوقها وقد بينا هذا في كتاب الشفعة ولو اختصم البائع والمشتري في ذلك قبل أن يستحصد الزرع وتكمل السنة وأراد أحدهما نقض البيع وقد أبا المزارع أن يحيز البيع فالامر في نقض البيع الى المشتري لان البائع عاجز عن التسليم اليه لما أبا المزارع الاجازة وفيه ضرر على المشتري فيكون له أن يفسخ البيع الا أن يسلم له البائع ما باعه وان كان البائع هو الذي أراد نقض البيع فليس له ذلك لان البيع نافذ من جهته لمصادفته ملكه ولا ضرر عليه في ابقائه فليس له أن ينقضه وهكذا في المرهون اذا أبا المرتهن أن يسلم فان أراد المشتري فسخ العقد فله ذلك وان أراد البائع ذلك ليس له ذلك اذا أبا المشتري ولم يذكر ان المزارع أو المرتهن اذا أراد نقض البيع هل له ذلك أم لا والصحيح انه ليس له ذلك لانه لا ضرر عليه في بقاء العقد بينهما انما الضرر عليه في الاخراج من يده وله أن يستديم اليد الى أن تنتهي المدة وذلك لا ينافي بقاء العقد فلماذا لا يكون لواحد منهما فسخ العقد فان لم يرد واحد منهما نقض البيع وحضر الشفيع فأراد أخذ ذلك بالشفعة فله ذلك لان وجوب الشفعة يعتمد لزوم العقد وتماه من جهة البائع وقد وجد ذلك ثم يكون هو بمنزلة المشتري ان سلم له المبيع والا نقضه فان قال البائع والمشتري لا يسلم لك البيع حتى يسلم للمشتري لم يكن لهما ذلك لان حق الشفيع سابق على ملك المشتري شرعا ولكن الامر فيه الى الشفيع وهو بمنزلة المشتري في جميع ذلك حين قدمه الشرع عليه بعد ما طلب الشفعة وان علم الشفيع بهذا الشراء فلم يطلبه بطلت شفيعته وان سلم الشراء بعد ذلك للمشتري فأراد الشفيع أن يطلب الشفعة فليس له ذلك لان سبب وجوب حقه قد تقرر فتركه الطاب بعد تقرر السبب يبطل شفيعته وان لم يكن متمكنا من أخذه وان طلب الشفعة حين علم فقال له البائع هات الثمن وخذها بالشفعة والا فلا شفعة لك فان سلم البائع الارض للشفيع فعليه أن يعطيه الثمن وان لم يسلم الارض فلا شفيع أن يمنع الثمن حتى يعطيه الارض لانه قام مقام المشتري في ذلك ولاحق للبائع في استيفاء الثمن مالم يتمكن من تسليم المعقود عليه ولا يبطل ذلك شفيعته لانه قد طلبها حين علم وكذلك لو كان البذر من رب الارض وكذلك هذا في معاملة النخيل في جميع ما ذكرنا والله أعلم

باب موت المزارع ولا يدري ما صنع في الزرع واختلافهما في البذر والشرط

(قال رحمه الله) واذا مات المزارع بعد ما استحصد الزرع ولم يوجد في الارض زرع

ولا يدري ما فعل فضان حصة رب الارض في مال المزارع من أيهما كان البذر لان يصيب رب الارض كان أمانة في يد المزارع فاذا مات مجهلا له كان دينا في تركته كالوديمة يصير دينا بموت المودع في تركته اذا كان لا يعلم ما صنع بها وكذلك اذا مات العامل بعد ما طعم التمر فبلغ أو لم يبلغ فلم يوجد في النخيل شيء لان نصيب رب النخل كان أمانة في يد العامل واذا مات رب الارض أو المزارع أو مانا جميعا فاختلف ورثتهما أو اختلف الحي منهما مع ورثة الميت في شرط الانصباء فالقول قول صاحب البذر أو ورثته مع اليمين لان الاجر يستحق عليه بالشرط فاذا ادعى عليه زيادة في والمشروط أنكره هو كان القول قوله مع يمينه ان كان حيا وان كان ميتا فورثته يخلفونه فالقول قولهم مع ايمانهم بالله على علمهم والبينة بينة الآخر لانه ثبت الزيادة بينته فان اختلفوا في صاحب البذر أيضا كان القول قول المزارع مع يمينه على الثبوت ان كان حيا وان كان ميتا فالقول قول ورثته مع ايمانهم على العلم لان الخارج في يد المزارع أو في يد ورثته فالقول قول ذي اليد عند عدم البينة والبينة بينة رب الارض لانه خارج محتاج الى الاثبات بالبينة ولو كانا حين فاختلفا فأقام صاحب الارض البينة انه صاحب البذر وانه شرط للمزارع الثلث وأقام المزارع البينة انه صاحب البذر وانه شرط لرب الارض الثلث فالبينة بينة رب الارض لانه هو الخارج المحتاج الى الاثبات بالبينة وان علم ان البذر من قبل رب الارض وأقاما البينة على الثلث والثلثين فالبينة بينة المزارع لانه ثبت الزيادة بينته واذا مرض رجل وفي يده أرض لرجل قد أخذها مزارعة وعليه دين في الصحة والبذر من قبله فأقر انه شرط لصاحب الارض الثلثين ثم مات وأنكر ذلك الغرماء فان كان أقر بعد ما استحصد الزرع بدى بدين الغرماء لان هذا بمنزلة الاقرار بالعين والمريض اذا أقر بدين أو عين لم يصدق في حق غرماء الصحة فيبدأ بدينهم فيقضى فان بقي شيء كان لصاحب الارض مقدار أجر مثلها من الثلثين الذي أقر له به ولان في مقدار أجر المثل أقر بسبب موجب للاستحقاق وهو يملك مباشرة ذلك السبب في حق ورثته فيصح اقراره بذلك القدر من جميع ماله فان بقي من الثلثين بعد ذلك شيء كان له من الثلث لان الزيادة على مقدار أجر المثل محاباة منه والمريض لو أنشأ المحاباة في مرض موته اعتبرت من ثلثه فكذلك اذا أقر به وان كان أقر بذلك حين طلع الزرع وفي ثلثي الزرع فضل عن أجر المثل يوم أقر بذلك فلم يثبت حتى استحصد الزرع ثم مات فان صاحب الارض يضرب مع غرماء الصحة بمقدار أجر مثل

الارض من الثلثين فيتحصون في ذلك لانه أقر بما يملك انشاءه فان ابتداء عقد المزارعة قبل ادراك الزرع صحيح فتنبى التهمة عن اقراره في مقدار أجر المثل ويجعل كما لو أنشأ العقد ابتداء فنثبت المزاومة بين غرماء الصحة وبين صاحب الارض في ذلك بخلاف الاول فان بعد استحصاد الزرع لا يجوز ابتداء عقد المزارعة بينهما فيتمكن في اقراره تهمة في حق غرماء الصحة وان كان الدين عليه باقراره في المرض ففي الفصل الاول يتحصون في ذلك لانه أقر بدين ثم تعين وقد جمع بين الاقرارين حالة المرض فكأنهما وجدا معا وفي الفصل الثاني بدى باجر المثل لانه لا تهمة في اقراره في حال يتمكن من انشاء العقد ولهذا كان مزاحما لغرماء الصحة ومن يزاحم غرماء الصحة يكون مقدما على المقر له في المرض ولو كان البذر من قبل رب الارض كان المريض مصدقا فيما أقر له به لان القول قول رب البذر هنا في مقدار ما شرط له ولو أن المريض أقر انه كان معيناً له كان القول قوله في ذلك فاذا أقر انه كان مزارعة بجزء يسير أولى أن يقبل قوله في ذلك وان كان عليه دين الصحة لان اقراره هنا تصرف منه في منافعه ولا حق للغرماء والورثة في ذلك ولو كان المريض رب الارض وعليه دين الصحة فأقر في مرضه بعد ما استحصد الزرع انه شرط للمزارع الثلثين ثم مات بدى بدين الصحة لان هذا اقرار منه بالعين في مرضه فان بقى شئ كان للمزارع مقدار أجر مثله من ثلثي الزرع لان اقراره بذلك القدر صحيح في حق الورثة فانه يقر بالعين بسبب لا محاباة فيه ولو أقر بالدين بعد اقراره في حق الورثة ثم الباقى من الثلثين وصية له من الثلث لان الباقي محاباة ويكون وصية تعتبر من الثلث أقر بها أو أنشأها وان كان أقر بذلك حين زرع المزارع وفي ثلثي الزرع بومئذ فضل عن أجر مثله ثم مات بعد ما استحصد الزرع يحاص المزارع غرماء الصحة بمقدار أجر مثله من ثلثي ما أخرجت الارض بمنزلة ما لو أنشأ العقد لان وجوب هذا القدر بسبب لاتهمة فيه ثم الباقي وصية له وان كان الدين على المريض باقراره في مرضه ففي الوجه الاول يتحصون وفي الوجه الثاني بدى باجر مثل المزارع وحال رب الارض في هذه المسئلة كحال المزارع في المسئلة الاولى وكذلك الحكم في المعاملة اذا مرض صاحب النخل وأقر بشئ من ذلك فهو نظير الفصل الاول فيما ذكرنا من التخريب وان كان المريض هو العامل فقال شرط لي صاحب النخل السدس فالقول قوله اذا صدقه صاحب النخل لان الذي من جهته مجرد العمل ولو قال كنت ممينا له كان القول

قوله فهذا أولى ولا يقبل بينة غرماء العامل وورثته على دعوى الزيادة لأنه مكذب لهم في ذلك والشهود إنما يثبتون الحق له فبعد ما أكذبهم لا تقبل شهادتهم له والورثة يقومون مقامه ولو ادعى هو ذلك قبل موته وأقام البينة لا تقبل بينته فكذلك غرماءه وورثته بعد موته ولا يمين على رب النخل أيضاً لأن اليمين ينبنى على دعوى صحيحة وإن كان المريض صاحب النخل والعامل أحد ورثته فأقر له بشرط النصف بعد ما بلغ التمر فأقراره باطل لأنه أقر باليمين له وأقرار المريض لو ارثه باليمين باطل وإن كان أقر حين بدأ بالعمل وطلع الكفري ثم مات بعد ما بلغ التمر أخذ العامل مقدار أجر مثله من نصف التمر لأن أقراره هنا بمنزلة إنشاء العقد فلا تتمكن فيه التهمة بقدر أجر المثل ويخاص أصحاب دين الصحة به ويبدأ به قبل الدين الذي أقر به في مرضه ولا حق له في الزيادة على ذلك لأن الزيادة على ذلك وصية للوارث ولا وصية لو ارث وإن أراد الوارث العامل أن يستعطف بقية الورثة على ما بقي له مما أقر له به المريض بعد ما أخذ أجر مثله فإن أقرار المعاملة كان في المرض فلا يمين عليهم لأنهم لو أقروا بما ادعى لم يلزمهم شيء وإن ادعى أنها كانت في الصحة وأنه أقر له بها في المرض استعطفوا على عملهم لأنهم لو أقروا بما ادعى لزمهم فإن أنكروا استعطفوا على عملهم لرجاء نكولهم وإن كان المريض هو العامل ورب النخل من ورثته صدق فيما أقر به من قلة نصيبه كما لو زعم أنه كان معيناً له وهذا لأن تصرفه في ماله وللريض أن يتبرع بمنافعه على وارثه إلا أن بينة غرمائه وورثته على الزيادة مقبولة في هذا الوجه ولهم أن يستعطفوه إن لم يكن لهم بينة لأن أقرار المريض فيما يكون فيه منفعة للورثة باطل ولو لم يقر بذلك كانت البينة منهم على دعوى الزيادة مقبولة ويستعطف الخصم إذا أنكر فكذلك إذا طلب أقراره بما أقر به والله أعلم

باب المزارعة والمعاملة في الرهن

(قال رحمه الله) رجل رهن عند رجل أرضاً ونخلًا بدين عليه له فلما قبضه المرتهن قال له الراهن احفظه واسقه ولقحه على أن الخارج بيننا نصفان ففعل ذلك فأخرج والأرض والنخل كله رهن والمعاملة فاسدة لأن حفظ المرهون مستحق على المرتهن فلا يجوز أن يستوجب شيئاً بمقابلته على الراهن (ألا ترى) أنه لو استأجر على الحفظ لم يجز الاستئجار فكان هذا بمنزلة ماله شرط عليه ما سوى الحفظ من الأعمال فتكون المعاملة فاسدة والخارج

كله لرب النخل الا انه مرهون لانه تولد من عين رهن وللمرتهن أجر مثله في التلقيح والسقي دون الحفظ لان الحفظ مستحق عليه بحكم الرهن فأما التلقيح والسقي فقد أوفاه بعقد فاسد ولا يقال ينبغي أن يبطل عقد الرهن بعقد المعاملة لان المرهون هو النخل والارض وعقد المعاملة يتناول منفعة العامل والعقد في محل لا يرفع عقدا آخر في محل آخر وكذلك لو كان الرهن أرضا مزروعة وقد صار الزرع فيها بطلا ولو كان الرهن أرضا بيضاء فزارعه الراهن عليها بالنصف والبذر من المرتهن جاز والخارج على الشرط لان صاحب البذر مستأجر للارض والمرتهن اذا استأجر المرهون من الراهن يبطل عقد الرهن لان الاجارة ألزم من الرهن وقد طرأ العقدان في محل واحد فكان الثاني رافعا للاول فلماذا كان الخارج على الشرط وليس للمرتهن أن يعيدها رهنا وان مات الراهن وعليه دين لم يكن المرتهن أحق بها من غرمائه لبطلان عقد الرهن وان كان البذر من الراهن كانت المزارعة جائزة وللمرتهن أن يعيد الارض في الرهن بعد الفراغ من الزرع لان العقد هنا يرد على عمل المزارع فلا يبطل به عقد الرهن الا ان المرتهن صار كالمعير للارض من رب الارض (ألا ترى) انه لو دفعها الى غيره مزارعة برضا المرتهن والبذر من قبل الراهن كان المرتهن كالمعير للارض لانه رضى بان ينتفع هو بالارض وذلك باعارة فيخرج به من ضمان الرهن ولكن لا يبطل به عقد الرهن لان الاعارة أضعف من الرهن فيكون له أن يعيد الارض في الرهن وان كان الرهن أرضا بيضاء وفيها محل فامرء الراهن بان يزرع الارض ببذره وعمله بالنصف ويقوم على النخل ويسقيه ويلقحه ويحفظه بالنصف أيضا ففعل ذلك كله فقد خرجت الارض من الرهن وليس للمرتهن أن يعيدها فيه والخارج بينهما على الشرط لان المرتهن صار مستأجرا للارض وأما النخل والتمر فلا تصح المعاملة فيها لان العقد في النخل يرد على منفعة العامل فلا يبطل به عقد الرهن وببقاء عقد الرهن الحفظ مستحق عليه ثم النخل والتمر لا يفتكهما الا باداء جميع الدين وان هلك النخل والتمر هلك بحصة قيمة النخل من الدين مع قيمة الارض لانه صار مضمونا بذلك القدر حين رهنه والتمر الذي هلك صار كان لم يكن وللعامل أجر مثل عمله في النخل لا في الحفظ وكذلك ان كان البذر من رب الارض الا ان الارض تعود رهنا هنا اذا انقضت المزارعة لان المرتهن هنا في معنى المعير لها من الراهن فان مات الراهن كان المرتهن أحق بها من غرمائه سواء مات بعد ما انقضت المزارعة أو قبلها بقاء عقد الرهن واختصاص المرتهن

بالمرهون بحكم عقد الرهن وان نقصها الزرع شيئا ذهب من مال الراهن لما بينا انه من ضمان
الرهن حين كان المرتهن معيرا من الراهن والله أعلم

باب الشروط الفاسدة التي تبطل وتجوز المزارعة

(قال رحمه الله) واذا شرط المزارع على رب الارض مع حصته من الزرع دراهم
معلومة أو شيئا من العمل فسدت المزارعة لان باشتراط شيء من العمل عليه تنعدم التخلية
وباشتراط الدراهم عليه يجتمع الاجارة مع الشراكة في الخارج وذلك مفسد للمزارعة فان قال
ابطل الشرط لتجوز المزارعة لم يجز ولم يبطل بابطاله لان هذا شرط تمكن فيما هو من صلب
العقد ومن موجباته فباسقاطه لا ينقلب العقد صحيحا كاشتراط الحذر مع الالف في ثمن المبيع
وكذلك لو اشترط أحدهما على صاحبه الحصاد أو الدياس أو التنقية وقد بينا فساد العقد في
هذا الشرط وما فيه من اختلاف الروايات ثم هذا الشرط من صلب العقد فلا ينقلب العقد
صحيحا اذا أسقطه من شرط له ولو اشترط لأحدهما خيارا معلوما في المزارعة جاز على
ما اشترط لان عقد المزارعة يتعلق به اللزوم فيجوز اشتراط الخيار فيه مدة معلومة كالبيع
والاجارة وان كان خيارا غير مؤقت أو الى وقت مجهول فالأزارعة فاسدة فان أبطل صاحب
الخيار خياره وأجاز المزارعة جازت كما في البيع والاجارة وهذا لان هذا الشرط زائد على
ما تم به العقد فهو غير متمكن فيما هو موجب العقد والمعاملة قياس المزارعة في ذلك وان
اشترط أحدهما على صاحبه ان ما صار له لم يبعه ولم يهبه فالأزارعة جائزة والشرط باطل لانه
لا منفعة فيه لواحد منهما والشرط الذي لا منفعة فيه ليس له مطالب فيلغوا ويبقى العقد صحيحا
وذكر في بعض نسخ الاصل ان على قول أبي يوسف الآخر تبطل المزارعة بهذا الشرط لان
فيه ضررا على أحدهما والشرط الذي فيه الضرر كالشرط الذي فيه المنفعة لأحدهما فكما ان
ذلك مفسد للعقد فكذا هذا قال لو شرط عليه أن يبيع نصيبه فيه بمائة درهم فسدت المزارعة
لان في هذا الشرط منفعة ولكن الفرق بينهما بما ذكرنا ان الشرط الذي فيه منفعة يطالب
به المتبّع والشرط الذي فيه الضرر لا توجه المطالبة من أحد فان أبطل صاحب الشرط شرطه
في الفصل الثاني لم تجز المزارعة أيضا لان في البيع منفعة لكل واحد منهما فلا يبطل الشرط
بإبطال أحدهما الا أن يجتمعا على ابطاله فينشد يجوز العقد وان كان اشترط عليه أن يهب له

نصيبه فسدت المزارعة بالمنفعة في هذا الشرط لاحدهما فان أبطله صاحبه جازت المزارعة لان المنفعة في هذا الشرط للموهوب له خاصة فتسقط باسقاطه وهو شرط وراء ماتم به العقد فاذا سقط صار كأن لم يكن فبقى العقد صحيحا والله أعلم

❦ كتاب الشرب ❦

قال الشيخ الامام الاجل الزاهد شمس الأئمة ونور الاسلام أبو بكر محمد بن أبي سهل السرخسي رحمه الله أملاء * أعلم بان الشرب هو النصيب من الماء للاراضي كانت أو لغيرها قال الله تعالى لها شرب ولكم شرب يوم معلوم وقال تعالى ونبتهم ان الماء قسمة بينهم كل شرب محتضر وقسمة الماء بين الشركاء جائزة بعث رسول الله صلى الله عليه وسلم والناس يفعلون ذلك فاقروهم عليه والناس تعاملوه من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم الى يومنا هذا من غير نكير منكبر وهو قسمة تجرى باعتبار الحق دون الملك اذ الماء في النهر غير مملوك لاحد والقسمة تجرى تارة باعتبار الملك كقسمة الميراث والمشتري وتارة باعتبار الحق كقسمة الغنيمة بين الغانمين ثم بدأ الكتاب بحديث رواه عن الحسن البصري رحمه الله ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال من حفر بئرا فله ما حوله أربعين ذراعا عطنا لما شقه والمراد الحفر في الموات من الارض عند أبي حنيفة رحمه الله باذن الامام وعندهما لا يشترط اذن الامام على ما بينه وظاهر الحديث يشهد لهما لان النبي صلى الله عليه وسلم ذكر الحفر فقط ومثل هذا في لسان صاحب الشرع لبيان السبب لقوله عليه الصلاة والسلام من ملك ذا رحم محرم منه فهو حر ولكن أبو الحسن رحمه الله يقول اتفقنا على ان الاستحقاق لا يثبت بنفس الحفر مالم يكن ذلك في الموات من الارض وهذا اللفظ لا يمكن العمل بظاهره الا بزيادة لا يدل اللفظ عليها فلا يقوى الاستدلال بهائم فيه دليل على ان البئر لها حریم مستحق من قبل أن حافر البئر لا يتمكن من الانتفاع ببئر الا بما حوله فانه يحتاج أن يقف على شفير البئر يسقي الماء والى أن يبنى على شفير البئر ما يركب عليه البكرة والى أن يبنى حوضا يجمع فيه الماء والى موضع تقف فيه مواشيه عند الشرب وربما يحتاج أيضا الى موضع تنام فيه مواشيه بعد الشرب فاستحق الحریم لذلك وقدر الشرع ذلك بأربعين ذراعا وطريق معرفة المقادير النص دون الرأي الا ان من العلماء رحمهم الله من يقول أربعين ذراعا من الجوانب الأربعة من كل جانب

عشرة أذرع لأن ظاهر اللفظ يجمع الجوانب الأربع والأصح أن المراد التقدير بأربعين ذراعا من كل جانب لأن المقصود دفع الضرر عن صاحب البئر الأول لكيلا يحفر أحد في حريمه بئرا أخرى فيتحول إليها ما يبثره وهذا الضرر ربما لا يندفع بعشرة أذرع من كل جانب فإن الأراضي تختلف بالصلابة والرخاوة وفي مقدار أربعين ذراعا من كل جانب يتيقن بدفع هذا الضرر ويستوى في مقدار الحريم بئر العطن وبئر الناضح عند أبي حنيفة رحمه الله وعندهما حريم بئر العطن أربعون ذراعا وحريم بئر الناضح سبعون ذراعا واستدلا بحديث الزهري أن النبي عليه الصلاة والسلام قال حريم العين خمسمائة ذراع وحريم بئر العطن أربعون ذراعا وحريم بئر الناضح ستون ذراعا ولأن استحقاق الحريم باعتبار الحاجة وحاجة صاحب البئر الناضح إلى الحريم أكثر لأنه يحتاج إلى موضع يسير فيه الناضح ليستقي فيه الماء من البئر بذلك وفي بئر العطن إنما يستقي بيده فلا يحتاج إلى هذا الموضع واستحقاق الحريم بقدر الحاجة (الآتري) أن صاحب العين يستحق من الحريم أكثر مما يستحق صاحب البئر لأن ماء العين يفيض على الأرض ويحتاج صاحبه إلى اتخاذ المزارع حول ذلك لينتفع بما يفيض من الماء وإلى أن ينبت غدير يجتمع فيه الماء فاستحق لذلك زيادة الحريم واستدل أبو حنيفة رحمه الله بالحديث الأول فإنه عليه الصلاة والسلام قال من حفر بئرا فله ما حولها أربعون ذراعا وليس فيه فصل بين بئر العطن والناضح ومن أصله أن العام المتفق على قبوله والعمل به يرجح على الخاص المختلف في قبوله والعمل به ولهذا رجح قوله عليه الصلاة والسلام ما أخرجت الأرض فقيه العشر على قوله عليه الصلاة والسلام ليس فيما دون خمسة أوسق صدقة وعلى قوله عليه الصلاة والسلام ليس في الخضر اوات صدقة ورجح أصحابنا رحمهم الله قوله عليه الصلاة والسلام التمر بالتمر مثلاً بمثل على خبر العرايا ولأن استحقاق الحريم حكم ثبت بالنص بخلاف القياس لأن الاستحقاق باعتبار عمله وعمله في موضع البئر خاصة فكان ينبغي أن لا يستحق شيئاً من الحريم ولكننا تركنا القياس بالنص فبقدر ما اتفق عليه الآثار ثبت الاستحقاق وما زاد على ذلك مما اختلف فيه الآثار لا يثبت استحقاقه بالشك هذا أصل أبي حنيفة رحمه الله في مسائل الحريم ولهذا لم يجعل للنهر حريماً وكذلك في غير هذا الموضع فإنه قال لا يستحق الغازي أفرسه إلا سهماً واحداً لأن استحقاقه ثبت بخلاف القياس بالنص فلا يثبت إلا القدر المتيقن به فأما حريم العين خمسمائة ذراع كما ورد به الحديث لأن الآثار اتفقت عليه

ولكن عند بعضهم الخمسمائة في الجوانب الاربعة من كل جانب مائة وخمسة وعشرون ذراعا والاصح أن له خمسمائة ذراع من كل جانب وقد ذكر أبو يوسف في الأمالي هذا مفسرا في بئر الناضح قال يتقدر حريمه بستين ذراعاً من كل جانب الا أن يكون الرشا أطول من ذلك فهذا دليل على أن المذهب التقدير من كل جانب بما سمي من الدرعا ثم الاستحقاق من كل جانب في الموات من الارض بما لا حق لاحد فيه أما فيما هو حق الغير فلا حتى لو حفر انسان بئرا فجاء آخر وحفر على منتهى حد حريمه بئرا فانه لا يستحق الحريم من الجانب الذي هو حريم صاحب البئر الاول وانما يستحقه من الجوانب الأخر فيما لا حق فيه لان في ذلك الجانب الاول قد سبق اليه وقد ثبت استحقاقه كما قال عليه الصلاة والسلام منا مباح من سبق فلا يكون لاحد أن يبطل عليه حقه ويشاركه فيه وعن ابن مسعود رضي الله عنه قال أسفل النهر أمر على أهل أعلاه حتى يرووا وفيه دليل انه ليس لأهل الأعلى أن يسكروا النهر ويحبسوا الماء عن أهل الأسفل لان حقهم جميعا ثابت فلا يكون لبعضهم أن يمنع حق الباقيين ويختص بذلك وفيه دليل على انه اذا كان الماء في النهر بحيث لا يجري في أرض كل واحد منهم الا بالسكر فانه يبدأ بأهل الأسفل حتى يرووا ثم بعد ذلك لأهل الأعلى أن يسكروا ليرتفع الماء الى أراضيهم وهذا لان في السكر أحداث شئ في وسط النهر المشترك ولا يجوز ذلك مع حق جميع الشركاء وحق أهل الأسفل ثابت ما لم يرووا فكان لهم أن يمنعوا أهل الأعلى من السكر ولهذا ساءهم أمر لان لهم أن يمنعوا أهل الأعلى من السكر وعليهم طاعتهم في ذلك ومن تلزمك طاعته فهو أميرك بيانه في قوله عليه الصلاة والسلام صاحب الدابة المطوف أمير على الراكب لانه يأمرهم بآثاره وعليهم طاعته بحق الصحبة في السفر وفيه حكاية أبي يوسف رحمه الله حين ركب مع الخليفة يوما فتقدمه الخليفة لجوده ابنه فناده أيها القاضي الحق بي فقال أبو يوسف ان دابتك اذا حركت طارت وان دابتي اذا حركت قطعت واذا تركت وقفت فانتظرنى فان النبي عليه الصلاة والسلام قال صاحب الدابة المطوف أمير على الراكب فامر بان يحمل أبو يوسف رحمه الله على جنبه له وقال احمل أباك على هذا أهون من تأميرك على وعن محمد بن اسحق يرفعه الى النبي صلى الله عليه وسلم قال اذا بلغ الوادي الكعبيين لم يكن لأهل الأعلى أن يحبسوه عن الأسفل والمراد به الماء في الوادي والوادي اسم لموضع في أسفل الجبل ينحدر الماء من كل جانب من الجبل فيجتمع

فيه ويجرى الى الموضع الذى ينتفع به الناس فقوله اذا بلغ الوادى الكعبيين ليس بتقدير لازم بالكعبيين بل الاشارة الى كثرة الماء لان في موضع الوادى سعة فاذا بلغ الماء فيه هذا المقدار فهو كثير يتوصل كل واحد منهم الى الانتفاع به بقدر حاجته عادة فاذا أراد أهل الاعلى أن يجبسوه عن أهل الاسفل فانما قصدوا بذلك الاضرار بأهل الاسفل فكانوا متعنتين في ذلك لا متفمين بالماء واذا كان الماء دون ذلك فربما لا يفضل عن حاجة أهل الاعلى فهم منتفعون بهذا الحبس والماء الذى ينحدر من الجبل الى الوادى على أصل الاباحة فمن يسبق اليه فهو أحق بالانتفاع به بمنزلة النزول في الموضع المباح كل من سبق الى موضع فهو أحق به ولكن ليس له أن يتعنت ويقصد الاضرار بالغير في منعه عما وراء موضع الحاجة فعند قلة الماء بدئ أهل الاعلى أسبق الى الماء فلهم أن يجبسوه عن أهل الاسفل به قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم للزبير بن العوام رضى الله في حادثة معروفة وعند كثرة الماء يتم انتفاع صاحب الاعلى من غير حبس فليس له أن يتعنت يجبس به عن أهل الاسفل وعن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال المسلمون شركاء في ثلاث في الماء والكلا والنار وفي الروايات الناس شركاء في ثلاث وهذا أعم من الاول ففيه اثبات الشركة للناس كافة المسلمين والكفار في هذه الاشياء الثلاثة وهو كذلك وتفسير هذه الشركة في المياه التى تجرى في الاودية والانهار العظام كجيحون وسيحون وفرات ودجلة ونيل فان الانتفاع بها بمنزلة الانتفاع بالشمس والهواء ويستوى في ذلك المسلمون وغيرهم وليس لاحد أن يمنع أحدا من ذلك وهو بمنزلة الانتفاع بالطرق العامة من حيث التطرق فيها ومصادهم من لفظة الشركة بين الناس بيان أصل الاباحة والمساواة بين الناس في الانتفاع لانه مملوك لهم فالماء في هذه الاودية ليس بملك لاحد فأما ما يجري في نهر خاص لأهل قرية ففيه نوع شركة لغيرهم وهو حق السعة من حيث الشرب وسقى الدواب فانهم لا يمنعون أحدا من ذلك ولكن هذه الشركة أخص من الاول فليس لغير أهل القرية أن يسقوا نخيلهم وزروعهم من هذا النهر وكذلك الماء في البئر فيه لغير صاحب البئر شركة لهذا القدر وهو السعة وكذلك الحوض فان من جمع الماء في حوضه وكرمه فهو أخص بذلك الماء مع بقاء حق السقى فيه للناس حتى اذا أخذ انسان من حوضه ماء للشرب فليس له أن يسترده منه واذا أتى الى باب كرمه ليأخذ الماء من حوضه للشرب فله أن يمنع من أن يدخل كرمه لان هذا ملك خاص له ولكن ان كان يجدها قريبا

من ذلك الموضع في غير ملك أحد يقول له اذهب الى ذلك الموضع وخذ حاجتك من الماء
لانه لا يتضرر بذلك وان كان لا يجد ذلك فاما ان يخرج الماء اليه أو يمكنه من أن يدخل
فيأخذ بقدر حاجته لان له حق السعة في الماء الذي في حوضه عند الحاجة فأما اذا أحرز الماء
في جب أو جرة أو قربة فهو مملوك له حتى يجوز بيعه فيه وليس لاحد أن يأخذ شيئا منه
الا برضاه ولكن فيه شبهة الشركة من وجه ولهذا لا يجب القطع لسرقته وعلى هذا حكم
الشركة في الكلا في المواضع التي لا حق لاحد فيها بين الناس فيه شركة عامة فلا يكون
لاحد أن يمنع أحدا من الانتفاع به فاما ما نبت من الكلا في أرضه مما لم ينبت فيه أحد فهو
مشترك بين الناس أيضا حتى اذا أخذه انسان فليس لصاحب الارض أن يسترده منه واذا
أراد أن يدخل أرضه ليأخذ ذلك فلصاحب الارض أن يمنعه من الدخول في أرضه ولكن
ان كان يجد ذلك في موضع آخر يأمره بالذهاب الى ذلك الموضع وان كان لا يجد وكان
بحيث يخاف على ظهره فاما ان يخرج اليه مقدار حاجته أو يمكنه من أن يدخل أرضه فيأخذ
مقدار حاجته فاما ما أنبت به صاحب الارض بان سقى أرضه وكربها لنبت الحشيش فيها لدوابه
فهو أحق بذلك وليس لاحد أن ينتفع بشيء منه الا برضاه لانه حصل بكسبه والكسب
للمكتسب وهذا الجواب فيما لم ينبت به صاحب الارض من الحشيش دون الاشجار فاما في
الاشجار فهو أحق بالاشجار النابتة في أرضه من غيره لان الاشجار تحرز عادة وقد صار
محرضا له من يده الثابتة على أرضه فأما الحشيش فلا يحرز عادة وتفسير الحشيش ما تسرع على
الارض مما ليس له ساق والشجر ما ينبت على ساق وبيان ذلك في قوله تعالى والنجم والشجر
يسجدان والنجم ما ينجم فتيسر على الارض والشجر ماله ساق وبيان الشركة في النار ان من
أوقد نارا في صخر لاحق لاحد فيه فكل واحد أن ينتفع بناره من حيث الاصطلاء بها
وتجفيف الثياب والعمل بضوءها فاما اذا أراد أن يأخذ من ذلك الجمر فليس له ذلك اذا منعه
صاحب النار لان ذلك حطب أو فحم قد أحرزه الذي أوقد النار وانما الشركة التي أبتها
رسول الله صلى الله عليه وسلم في النار والنار جوهر الحر دون الحطب والفحم فان أخذ
شيئا يسيرا من ذلك الجمر نظر فان كان ذلك ماله قيمة اذا جمعه صاحبه فاما كان له أن يسترده
منه وان كان يسيرا لا قيمة له فليس له أن يسترده منه وله منه أن يأخذه من غير استئذان
لان الناس لا يمنعون هذا القدر عادة والمانع يكون متمتا لا متنفعا وقد بينا ان المتمنت ممنوع

من التمتع شرعا وعن عائشة رضى الله عنها قالت نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن
 بيع بقم الماء يعنى المستنقع فى الحوض وبه تأخذ فان البيع تمليك فيستدعى مملوكا والماء
 فى الحوض ليس بمملوك لصاحب الحوض فلا يجوز بيعه فلظاهر الحديث لا يجوز بيع الشرب
 وحده لان ما يجرى فى النهر الخاص ليس بمملوك للشركاء والبيع لا يسبق الملك وانما الثابت
 للشركاء فى النهر الخاص حق الاختصاص بالماء من حيث سقى النخيل والزرع ولصاحب
 المستنقع مثل ذلك وبيع الحق لا يجوز وعن الهيثم ان قوما وردوا ماء فسألوا أهله أن يدلّوهم
 على البئر فأبوا فسألوهم أن يعطوهم دلوا فأبوا أن يعطوهم فقالوا لهم ان أعناقنا وأعناق مطايانا
 قد كادت تقطع فأبوا أن يعطوهم فذكروا ذلك لعمى رضى الله عنه فقال لهم عمر فهلا وضعتم
 فيهم السلاح وفيه دليل انهم اذا منعوهم ليستقوا الماء من البئر فلهم أن يقاتلوهم بالسلاح فاذا
 خافوا على أنفسهم أو على ظهورهم من العطش كان لهم فى البئر حق السعة فاذا منعوا حقهم
 وقصدوا اتلافهم كان لهم أن يقاتلوهم عن أنفسهم وعن ظهورهم كما لو قصدوا قتلهم بالسلاح
 فاما اذا كان الماء محرزا فى اناء فليس للذى يخاف الهلاك من العطش أن يقاتل صاحب الماء
 بالسلاح على المنع ولكن يأخذ منه فيقاتله على ذلك بغير سلاح وكذلك فى الطعام لانه ملك
 محرز لصاحبه ولهذا كان الآخذ ضامنا له فاذا جاز له أخذه لحاجته فالمانع يكون دافعا عن
 ماله وقال عليه الصلاة والسلام من قتل دون ماله فهو شهيد فكيف يقاتل من اذا قتله كان
 شهيدا على لسان رسول الله صلى الله عليه وسلم فاما البئر مباح غير مملوك لصاحب البئر فلا
 يكون هو فى المنع دافعا عن ملكه ولكنه مانع عن المضطر حقه فكان له أن يقاتله بالسلاح
 وللاول أن يقاتل بما دون السلاح لان صاحب الماء مأمور بأن يدفع اليه بقدر ما يدفع به
 الضرورة عنه فهو فى المنع مرتكب ما لا يحل فيؤدبه على ذلك بغير سلاح وليس مراد عمر
 رضى الله عنه المقاتلة بالسلاح على منع الدلو فان الدلو كان ملكا لهم ولو كان المراد ذلك فتأويل
 قوله فهلا وضعتم فيهم السلاح أى برهنتم عندهم مامعكم من السلاح ليطمئنوا اليكم فيعطونكم
 الدلو لا أن يكون المراد الامر بالقتال وعن عروة عن النبي صلى الله عليه وسلم قال من أحيا
 أرضا ميتة فهي له وليس لعرف ظالم حق وفيه دليل على ان الموات من الاراضى يملك بالاحياء
 وأصح ما قيل فى حد الموات أن يقف الرجل فى طرف العمران فينادى بأعلى صوته فالى أى
 موضع ينتهى صوته يكون من فناء العمران لان سكان ذلك الموضع يحتاجون الى ذلك

لرعى المواشي وما أشبه ذلك وما وراء ذلك من الموات ثم عند أبي حنيفة رحمه الله انما يملكها بالاحياء بعد اذن الامام وعند أبي يوسف ومحمد رحمه الله لا حاجة فيه الى اذن الامام لان النبي صلى الله عليه وسلم قد اذن في ذلك وملكها ممن احيائها أو لانه لاحق لاحد فيها فكل من سبقت يده اليها وتم احرازها فهو أحق بها كمن أخذ صيدا أو حطبا أو حشيشا أو وجد معدنا أو ركازا في موضع لاحق لاحد فيه وأبو حنيفة استدل بقوله عليه الصلاة والسلام ليس للمرء الا ما طابت به نفس امامه وهذا وان كان عاما فمن أصله ان العام المتفق على قبوله يرجح على الخاص وقال صلى الله عليه وسلم الا ان عادى الارض هي لله ورسوله ثم هي لكم من بعد فما كان مضافا الى الله تعالى والرسول صلى الله عليه وسلم فالتدبير فيه الى الامام فلا يستبد أحد به بغير اذن الامام كخمس الغنيمة فرسول الله صلى الله عليه وسلم في هذا الحديث أشار الى ان هذه الاراضى كانت في يد المشركين ثم صارت في يد المسلمين بايجاف الخيل فكان ذلك لهم من الله تعالى ورسوله عليه الصلاة والسلام وما كان بهذه الصفة لم يختص أحد بشئ منه دون اذن الامام كالفنائم وقوله صلى الله عليه وسلم من أحيأ أرضا ميتة لبيان السبب وبه نقول ان سبب الملك بعد اذن الامام هو الاحياء ولكن اذن الامام شرط وليس في هذا اللفظ ما ينفي هذا الشرط بل في قوله عليه الصلاة والسلام وليس لعرق ظالم حق اشارة الى هذا الشرط فالانسان على رأى الامام والاخذ بطريق التغالب في معنى عرق ظالم وقيل معنى قوله عليه الصلاة والسلام وليس لعرق ظالم حق ان الرجل اذا غرس أشجارا في ملكه فخرجت عروقها الى أرض جاره أو خرجت أغصانها الى أرض جاره فانه لا يستحق ذلك الموضع من أرض جاره بتلك الأغصان والعروق الظالمة فالظلم عبارة عن تحصيل الشئ في غير موضعه قيل المراد بعرق الظالم أن يتعدى في الاحياء : أو راء أحد الموات فيدخل في حق الغير ولا يستحق بذلك شيئا من حق الغير وعن عمر رضى الله عنه قال من أحيأ أرضا ميتة فهي له وليس بعد ثلاث سنين حق والمراد بالمحجر المعلم بعلامة في موضع واشتقاق الكلمة من الحجر وهو المنع فان من أعلم في موضع من الموات علامة فكانه منع الغير من احياء ذلك الموضع فسمى فعله تحجييرا وبيان ذلك ان الرجل اذا مر بموضع من الموات فقصد احياء ذلك الموضع فوضع حول ذلك الموضع احجارا أو حصدا ما فيها من الحشيش والشوك وجعلها حول ذلك فمنع الداخل من الدخول فيها فهذا تحجير ولا يكون أحياء انما الاحياء أن يجعلها صالحة للزراعة بان

كرهها أو ضرب عليها المسنة أو شق لها نهرا ثم بعد التحجير له من المدة ثلاث سنين كما
 أشار إليه عمر رضي الله عنه لأنه يحتاج إلى أن يرجع إلى وطنه ويهيئ أسبابه ثم يرجع إلى ذلك
 الموضع فيحييه فيجعل له من المدة للرجوع إلى وطنه سنة وإصلاح أموره في وطنه سنة
 والرجوع إلى ذلك الموضع سنة فإلى ثلاثة سنين لا ينبغي أن يشتغل بأحياء ذلك الموضع غيره
 ولكن ينتظره ليرجع وبعد مضي هذه المدة الظاهر أنه قد بدا له وأنه لا يريد الرجوع إليها
 فيجوز لغيره أحيائها هذا من طريق الديانة فاما في الحكم إذا أحيها انسان باذن الامام فهي
 له لان بالتحجير لم تصر مملوكة للاول فسبب الملك هو الأحياء دون التحجير وعن طاوس
 قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ان عادى الارض لله ورسوله فمن أحيها أرضا ميتة فهي
 له والمراد الموات من الاراضي سماه عاديا على معنى ان ما خربت على عهد عاد وفي العادات
 الظاهرة ما يوصف بطوله مضي الزمان عليه ينسب إلى عاد فمعناه ما تقدم خرابه مما يعلم أنه
 لاحق لاحد فيه وعن أبي معسر عن أشياخه رفعوه إلى النبي صلى الله عليه وسلم أنه قضى في
 السراج من ماء المطر اذا بلغ الماء الكعبين أن لا يحبسها الا على جاره قال أبوه معسر السراج
 السواقى وهي الجداول التي عند سفح الجبل يجتمع ماء السيل فيها ثم ينحدر منها إلى الوادى
 وقد بينا أن مراده من هذا اللفظ العبارة عن كثرة الماء وعن سعيد بن زيد بن عمرو بن
 نفيل قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من أخذ شبرا من أرض بغير حق طوقه الله من
 سبع أرضين قيل معناه من تطوق في أرض الغير فالوضع الذي يضع عليه القدم بمنزلة شبر
 من الأرض وقيل معناه من نقص من السنوات في جانب أرضه بان حول ذلك إلى أرض
 جاره فذلك قدر شبر من الأرض أخذه أو كان أرضه بجانب الطريق فجعل المسنة على الطريق
 لتسمع به أرضه فهو في معنى شبر من الأرض أخذه بغير حق وهو معنى الحديث الذي روى
 لعن الله من غير منار الطريق يعنى العلامة بين الأرضين وقيل انما ذكر رسول الله صلى الله
 عليه وسلم الشبر على طريق التمثيل للمبالغة في المنع من غصب الاراضى وليس المراد به التحقيق ثم
 في الحديث بيان عظم الماء ثم في غصب الاراضى وهو دليل أبى حنيفة رحمه الله في أنه لا ضمان على
 غاصب الاراضى في الدنيا لان النبي عليه الصلاة والسلام بين جزاء الآخذ بالوعيد الذي ذكره
 في القيامة ولو كان حكم الضمان ثابتا لكان الاولى أن يبينه لان الحاجة إلى معرفته أمس ثم جعل
 المذكور من الوعيد جميع جزائه فلو أوجبنا الضمان مع ذلك لم يكن الوعد جميع جزائه

وللفقهاء في معنى مثل هذه الالفاظ طريقين أحدهما الحمل على حقيقة أنه يطوق ذلك الموضع في القيامة ليعرف به ما فعله ويكون ذلك عقوبة له كما قال عليه الصلاة والسلام لكل غادر لواء يوم القيامة يركز عند باب استه تعرف به غدرة والمراد به بيان شدة العقوبة لاحقيقة ما ذكر من أنه يطوق ذلك الموضع من الارض يوم القيامة فقد قال الله تعالى يوم تبدل الارض غير الارض وعن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لا تمنعوا الماء مخافة الكلا يريد به أن صاحب البئر اذا كان له مرعي حول بئر فلا ينبغي له أن يمنع من يستقي الماء من بئر لنفسه أو لظهوره مخافة أن يصيب ظهره من ذلك الكلا لان له في حق الشقة في ماء البئر فلا يمنعه حقه ولكن يحفظ جانب أرضه وما فيه من الكلا حتى لا يدخل دابة المستقي في ذلك الموضع وان شق عليه ذلك أخرج اليه من الماء مقدار حاجته وحاجة ظهره وعن نافع رفع حديثه الى النبي صلى الله عليه وسلم قال لا تمنعوا أحدا ماء ولا كلاً ولا نارافانه متاع للمقوين وقوة للمستعنين والمقوي هو الذي فني زاده والمستعين هو المضطر المحتاج وقد بينا أن صاحب الشرع عليه الصلاة والسلام أثبت بين الناس في هذه الاشياء الثلاثة شركة عامة بطريق الاباحة فلا ينبغي لاحد أن يمنع أحدا مما جملة الشرع حقا له واذا كان لرجل نهر أو بئر أو قناة فليس له أن يمنع ابن السبيل أن يسقي منها فيشرب ويسقي دابته وبعيره وشياهه فان ذلك من الشقة والشقة عندنا الشرب لبنى آدم والبهائم وهذا لان الحاجة الى الماء تتجدد في كل وقت ومن سافر لا يمكنه أن يستحب الماء من وطنه لذهابه ورجوعه فيحتاج الى أخذ الماء من الآبار والانهار التي تكون على طريقه وفي المنع من ذلك حرج وكما يحتاج الى ذلك لنفسه فكذلك يحتاج اليه لظهره لانه في العادة يعجز عن السفر بغير مركب وكذلك يحتاج الى ذلك للطبخ والخبز وغسل الثياب وأحد لا يمنع أحدا من ذلك فان كان له جدول يجري فيه الماء الى أرضه وبجنب ذلك الموضع صاحب ماشية اذا شربت الماشية منها انقطع الماء لكثرة المواشي وقلة ماء الجدول فقد اختلف المتأخرون رحمهم الله في هذا الفصل منهم من يقول هذا من الشقة وليس لصاحب الجدول أن يمنع ذلك وأكثرهم على أن له أن يمنع في مثل هذه الصورة لان الشقة مالا يضر بصاحب النهر والبئر فاما ما يضر به ويقطع حقه فله أن يمنع ذلك اعتبارا بسقي الاراضي والنخيل والشجر والزرع فله أن يمنع من يريد سقي نخله وشجره وزرعه من نهره أو قناته أو بئر

أو عينه وليس لاحد أن يفعل ذلك الا باذنه إما لانه يريد أن يسوى نفسه بصاحب الحق فيما هو المقصود فالنهر والقناة انما يشق لهذا المقصود وليس لغير المستحق أن يسوى نفسه بالمستحق فيما هو المقصود بخلاف الشقة فذلك بيع غير مقصود لان النهر والقناة لا يشق في العادة لاجله أو لانه يحتاج الى أن يحفر نهرا من هذا النهر الى أرضه فيكسر به ضفة النهر وليس له أن يكسر ضفة نهر الغير وكذلك في البئر يحتاج الى أن يشق نهرا من رأس البئر الى أرضه وما حول البئر حق صاحب البئر حريما له فليس لغيره أن يحدث فيه شيئا من ذلك بغير اذنه وكذلك ان كان يريد أن يجري ماءه في هذا النهر مع صاحب النهر ليسقي به أرضه لان النهر ملك خاص لاهل النهر فلا يجوز له أن ينتفع بملك الغير الا باذنه فان كان قد اتخذ شجره أو خضره في داره فاراد أن يسقي ذلك الموضع بحمل الماء اليه بالجرة فقد استقضى فيه بعض المتأخرين من أئمة بلخ رحمهم الله وقالوا ليس له ذلك الا باذن صاحب النهر والاصح انه لا يمنع من هذا المقدار لان الناس يتوسعون فيه والمنع منه يعد من الدناءة قال عليه الصلاة والسلام ان الله يحب معالي الامور ويبغض سفاسفها فان أذن له صاحب النهر في سقي أرضه أو عادة ذلك الموضع فلا بأس بذلك لان المنع كان لمراعاة حقه فاذا رضى به فقد زال المانع وان باعه شرب يوم أو أقل من ذلك أو أكثر لم يجز لان ذلك الماء في النهر غير مملوك انما هو حق صاحب النهر وبيع الحق لا يجوز لانه مجهول لا يدري مقدار ما يسلم له من الماء في المدة المذكورة وبيع المجهول لا يجوز وهو غرر فلا تدري أن الماء يجري في ذلك الوقت في النهر أو لا يجري واذا انقطع الماء فليس للبائع تمكن اجرائه ونهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع الغرر وكذلك لو استأجره لانه يلتزم تسليم مالا يقدر على تسليمه أو تسليم مالا يعرف مقداره ثم المقصود من هذا الاستئجار الماء وهو عين والاستئجار المقصود لاستهلاك العين لا يجوز كاستئجار المرعى للرعي واستئجار البقرة لمنفعة اللبن بخلاف استئجار الظئر فان ابن الآدمية في حكم المنفعة لان منفعة كل عضو بحسب ما يليق به فمنفعة الثدي اللبن ولهذا لا يجوز بيع لبن الآدمية ولان المقد هناك يرد على منفعة التريبة واللبن آلة في ذلك بمنزلة الاستئجار على غسل الثياب فالحرض والصابون آلة في ذلك والاستئجار لعمل الصناعة فان الصنع بمنزلة الآلة في ذلك فاما هنا لا مقصود في هذا الاستئجار سوى الماء وهو عين وكذلك لو شرط في اجارته أو شرا به شرب هذه الارض وهذا الشجر وهذا

الزراع أو قال حتى يكتفى فهذا كله باطل لما في الجمالة والفرر وإذا اشترى الرجل شرب ماء ومعه أرض فهو جائز لأن الأرض عين مملوكة مقدورة التسليم بالعقد يرد عليها والشرب يستحق بيعاً وقد يدخل في البيع بيع مالا يجوز إفراجه بالبيع كالأطراف من الحيوانات لا يجوز إفراجه بالبيع ثم يدخل بيعاً في بيع الأصل وبعض المتأخرين من مشايخنا رحمهم الله أفتى أن يبيع الشرب وإن لم يكن معه أرض للعادة الظاهرة فيه في بعض البلدان وهذه عادة معروفة بنسف قالوا المأجور الاستصناع للتعامل وإن كان القياس يأباه فكذلك بيع الشرب بدون الأرض وإذا استأجر أرضاً مع شربها جاز كما يجوز الشراء وهذا لأن المقصود الانتفاع بالأرض من حيث الزراعة والفراسة وإنما يحصل هذا المقصود بالشرب فذكر الشرب مع الأرض في الاستئجار التحقيق ماهو المقصود بالاستئجار فلا يفسد به العقد وإذا اشترى الرجل أرضاً لم يكن له شربها ولا مسك ما بها لأن العقد يتناول عين الأرض بذكر حدودها فما يكون خارجاً من حدودها لا يدخل تحت العقد إلا بالتسمية والشرب والمسيل خارج من الحدود المذكورة فإن اشترط شربها فله الشرب وليس له المسيل لأن الشرب غير المسيل فالمسيل الموضع الذي يسيل فيه الماء والشرب الماء الذي يسيل في المسيل فباستراط أحدهما لا يثبت له استحقاق الآخر وإنما يستحق المشروط خاصة ويجعل فيما لم يذكر كأنه لم يشترط شيئاً ولو اشترط مسيل الماء مع الشرب يستحق ذلك كله بالشرط ولو اشتراها بكل حق هو لها كان له المسيل والشرب لأنهما من حقوقها فالمقصود بالراضى الانتفاع بها وإنما يتأتى ذلك بالمسيل والشرب فكانت من حقوقها كالطريق للدار وكذلك لو اشترط مرافقها لأن المرافق ما يترفق به فأنما يتأتى الترفق بالأرض بالشرب والمسيل وكذلك لو اشترط كل قليل وكثير هو فيها أو منها كان له الشرب والمسيل لأنه من القليل والكثير ثم المراد بقوله منها أي من حقوقها ولكنه حذف المضاف وأقام المضاف إليه مقامه ومثل هذا الحذف عرف أهل اللسان وإذا استأجر أرضاً فليس له مسيل ماء ولا شرب في القياس إذا أطلق العقد كما في الشراء فالمستأجر يستحق بالعقد بذكر الحدود كما لو اشترى المسيل الذي هو خارج عن الحدود المذكورة لا يستحق بالشراء فكذلك بالاستئجار ولكنه استحسن فجعل للمستأجر مسيل الماء والشرب هنا بخلاف الشراء لأن جواز الاستئجار باعتبار التمكن من الانتفاع (ألا ترى) أن مالا ينتفع به لا يجوز استئجاره كالمهر

النصفير والارض السبخة والانتفاع بالارض لا يتأتى الا بالشرب والمسيل فلو لم يدخلها
 يفسخ العقد والمتاقدان قصدا تصحيح العقد فكان هنا ذكر الشرب والمسيل بخلاف الشراء
 فوجبه ملك العين (ألا ترى) أن شراء مالا يملك الانتفاع به جائز نحو الارض السبخة
 والمهر الصغير فلا يدخل في الشراء ما وراء المسمى بذكر الحدود وفي الكتاب ذكر حرفا
 آخر فقال لان الارض لم تخرج من يد صاحبها يعني أن بعقده الاجارة لا يملك المستأجر
 شيئا من العين وانما يملك الانتفاع به في المدة المذكورة فلو أدخلنا الشرب والمسيل لم يتضرر
 صاحب الارض بازالة ملكه عنها وفي ادخالها تصحيح العقد فأما البيع يزيل ملك العين عن
 البائع ففي ادخال الشرب والمسيل في البيع ازالة ملكه عما لم يظهر رضاه به وذلك لا يجوز وهذا
 نظير ما تقدم أن الثمار والزرع يدخل في رهن الاشجار والارض من غير ذكر ولا يدخل
 في الهبة واذا ثبت أن بدون الشرط يدخل الشرب والمسيل في الاشجار فمع الشرط أولى
 وكذلك ان شرط كل حق هو لها أو مرافقها أو كل قليل وكثير هو فيها أو منها فعند ذكر
 هذه الالفاظ يدخل الشرب والمسيل في الشراء في الاجارة أولى واذا كان نهر بين قوم لهم
 عليه أرضون ولا يعرف كيف كان أصله بينهم فاختلفوا فيه واختصموا في الشرب فان الشرب
 بينهم على قدر أراضيهم لان المقصود بالشرب سقي الاراضي والحاجة الى ذلك تختلف بقلة
 الاراضي وكثرتها فالظاهر ان حق كل واحد منهم من الشرب بقدر أرضه وقدر حاجته
 والبناء على الظاهر واجب حتى يتبين خلافه فان قيل فقد استووا في اثبات اليد على المال في
 النهر والمساواة في اليد توجب المساواة في الاستحقاق عند الاشتباه قلنا لا كذلك فاليد
 لا تثبت على الماء في النهر لاحد حقيقة وانما ذلك الانتفاع بالماء والظاهر أن انتفاع من له
 عشر قطاع لا يكون مثل انتفاع من له قطعة واحدة ثم الماء لا يمكن احرازه بأثبات اليد عليه
 وانما احرازه بسقي الاراضي فانما ثبت اليد عليه بحسب ذلك وهذا بخلاف الطريق اذا
 اختصم فيه الشركاء فانهم يستوون في ملك رقبة الطريق ولا يعتبر في ذلك سعة الدار وضيقها
 لان الطريق عين تثبت اليد عليه والمقصود التطرق فيه والتطرق فيه الى الدار الواسعة والى
 الدار الضيقة بصفة واحدة بخلاف الشرب على ما ذكرنا فان كان الاعلى لا يشرب حتى
 يسكر النهر على الاسفل ولكنه يشرب بمحضته لان في السكر قطع منفعة الماء عن أهل الاسفل
 في بعض المدة وليس لبعض الشركاء هذه الولاية في نصيب شركائه يوضحه أن في السكر

أحداث شئ في وسط النهر ورقبة النهر مشتركة بينهم فليس لبعض الشركاء أن يحدث فيها
 شئاً بدون إذن الشركاء وربما ينكسر النهر بما يحدث فيها عند السكر فان تراضوا على أن الاعلى
 يسكر النهر حتى تشرب حصته أجزت ذلك بينهم لان المانع حقهم وقد انعدم بتراضهم فان
 اصطلحوا على أن يسكر كل واحد منهم في يومه أجزته أيضا فان قسمة الماء في النهر تكون
 بالاجر تارة وبالايام أخرى فان تراضوا على القسمة بالايام جاز لهم ذلك وهذا لحاجتهم الى ذلك
 فقد يقل الماء في النهر بحيث لا يتمكن كل واحد منهم أن ينتفع بحصته من ذلك الا بالسكر
 ولكنه إن تمكن من أن يسكر بلوح أو باب فليس له أن يسكر بالطين والتراب لان به ينكسر
 النهر عادة وفيه اضرار بالشركاء الا أن يظهروا التراضي على ذلك فان اختلفوا لم يكن لاحد
 منهم أن يسكره على صاحبه وان أراد أحد منهم أن يكثر منه نهرا لم يكن له ذلك الا برضاء
 من أصحابه لان في كرى النهر كسر ضفة النهر المشترك بقدر فوهة النهر الذي يكره وفي
 الملك المشترك ليس لبعض الشركاء أن يفعل ذلك الا برضاء أصحابه كما لو أراد هدم الحائط
 المشترك أو أحداث باب فيه وكذلك ان أراد أن ينصب عليه رحا لم يكن له ذلك الا برضى
 من أصحابه لان ما ينصب من الرحا انما يضعه في ملك مشترك الا أن تكون رحا لا تضر بالنهر
 ولا بالماء ويكون موضعها في أرض خاص له فان كان هكذا فهو جائز يعني اذا لم يكن يغير
 الماء عن سنته ولا يمنع جريان الماء بسبب الرحا بل يجري كما كان يجري قبل ذلك وانما يضع
 الرحا في ملك خاص له فاذا كان بهذه الصفة فله أن يفعل ذلك بغير رضا الشركاء لانه انما
 يحدث ما يحدثه من الابنية في خالص ملكه وبسبب الرحا لا ينتقص الماء بل ينتفع صاحب
 الرحا بالماء مع بقاء الماء على حاله فمن يمنعه عن ذلك يكون متعنتا قاصدا الى الاضرار به لا دافعا
 للضرر عن نفسه فلا يلتفت الى تعنته وان أراد أن ينصب عليها دالية أو سانية وكان ذلك لا يضر
 بالنهر ولا بالشرب وكان بناء ذلك في ملكه خاصة كان له أن يفعل لما بينا انه يتصرف في
 خالص ملكه ولا يلحق الضرر بغيره وان أراد هؤلاء القوم أن يكرهوا هذا النهر فان أبا حنيفة
 رحمه الله قال عليهم مؤنة الكراء من أعلاه فاذا جاوز أرض رجل دفع عنه وقال أبو يوسف
 ومحمد رحمه الله الكراء عليهم جميعا من أوله الى آخره بمخصص الشرب والاراضي وبيان ذلك
 أن الشركاء في النهر اذا كانوا عشرة فؤنة الكراء من أول النهر على كل واحد منهم عشرة الى
 أن يجاوز أرض أحدهم فينثد تكون مؤنة الكراء على الباقيين اتساعا الى أن يجاوز أرضا

أخرى ثم يكون على الباقي ثمان على هذا التفصيل الى آخر النهر وعندهما المؤنة عليهم اعتبارا
 من أول النهر الى آخره لان لصاحب الاعلى حقا في أسفل النهر وهو تسهيل الفاضل عن حاجته
 من الماء فيه فاذا سد ذلك فاض الماء على أرضه فأفسد زرعه فهذا تبين أن كل واحد منهم ينتفع
 بالنهر من أوله الى آخر والدليل عليه أنه يستحق الشفعة بمثل هذا النهر وحق أهل الاعلى
 وأهل الاسفل في ذلك سواء فاذا استوا في النعم يستوون في الغرم أيضا وهو مؤنة الكراء
 وأبو حنيفة رحمه الله يقول مؤنة الكراء على من ينتفع بالنهر بسقي الارض منه (ألا ترى)
 أنه ليس على أصحاب الشقة من مؤنة الكراء شيء واذا جاوز الكراء أرض رجل فليس له في
 كراء ما بقي منفعة سقي الارض فلا يلزمه شيء من مؤنة الكراء ثم منفعته في أسفل النهر من
 حيث أجراء فضل الماء فيه وصاحب المسيل لا يلزمه شيء من عمارة ذلك الموضع باعتبار تسهيل
 الماء فيه (ألا ترى) أن من له حق تسهيل ماء سطحه على سطح جاره لا يلزمه شيء من عمارة
 سطح جاره بهذا الحق ثم هو يتمكن من دفع الضرر عن نفسه بدون كرى أسفل النهر بأن
 يسد فوهة النهر من أعلاه اذا استغنى عن الماء فعرفنا أن الحاجة المعتبرة في التزام مؤنة الكراء
 الحاجة الى سقي الارض فرع بعض مشايخنا رحمهم الله أن الكراء اذا انتهى الى فوهة أرضه
 من النهر فليس عليه شيء من المؤنة بعد ذلك والاصح أن عليه مؤنة الكراء الى أن يجاوز
 حد أرضه كما أشار اليه في الكتاب لان له رأيا في اتحاد فوهة الارض من أعلاها وأسفلها
 فهو منتفع بالكراء منفعة سقي الارض ما لم يجاوز أرضه ويختلفون فيما اذا جاوز الكراء أرض
 رجل فسقط عنه مؤنة الكراء هل له أن يفتح الماء لسقي أرضه منهم من يقول له ذلك لان
 الكراء قد انتهى في حقه حين سقطت مؤنته ومنهم من يقول ليس له ذلك ما لم يفرغ شركاؤه
 من الكرى كما ليس له أن يسكر على شركائه فيختص بالانتفاع بالمأذون شركاؤه ولاجل
 التحرز عن هذا الخلاف جري الرسم بأن يوجد في الكراء من أسفل النهر أو يترك بعض
 النهر من أعلاه حتى يفرغ من أسفله قال وقال أبو حنيفة رحمه الله فيما أعلم ليس على أهل
 الشقة من الكراء شيء لانهم لا يحصون فمؤنة الكراء لا تستحق على قوم لا يحصون ولانهم
 لا يستحقون الشفعة لحق الشفعة ولانهم اتباع والمؤنة على الاصول دون الاتباع (ألا ترى)
 أن الدية في القتل الموجود في المحلة على عاقلة أصحاب الحطة دون المشتهرين والسكان قال
 والمسلمون جميعا شركاء في الفرات وفي كل نهر عظيم أو واد يستقون منه ويسقون منه

الشقة والخلف والخافر ليس لاحد أن يمنع أحدا من ذلك لان الانتفاع بمثل هذه الانهار
 كالانتفاع بالطرق العامة فكما لا يمنع أحد أحدا من التطرق في الطريق العام فكذلك
 لا يمنعه من الانتفاع بهذا النهر العظيم وهذا لان الماء في هذه الانهار على أصل الاباحة ليس
 لاحد فيه حق على الخصوص فان ذلك الموضع لا يدخل تحت قهر أحد لان قهر الماء يمنع
 قهر غيره فالانتفاع به كالانتفاع بالشمس ولكل قوم شرب أرضهم ونخلهم وشجرهم لا يحبس
 عن أحد دون أحد وان أراد رجل ان يكرى منه نهرا في أرضه فان كان ذلك يضر بالنهر
 الاعظم لم يكن له ذلك وان كان لا يضر به فله ذلك بمنزلة من أراد الجلوس في الطريق فان كان لم
 يضر بالمارة لم يمنع من ذلك وان كان يضر بهم في المنع من التطرق يمنع من ذلك لكل واحد
 منه من ذلك الامام وغيره في ذلك سواء فكذلك في النهر الاعظم فان كسر ضفة النهر
 الاعظم ربما يضر بالناس ضررا عاما من حيث أن الماء يفيض عليهم وقال عليه الصلاة والسلام
 لا ضرر ولا ضرار في الاسلام وعند خوف الضرر يمنع من ذلك لدفع الضرر وعلى السلطان
 كراء هذا النهر الاعظم ان احتاج الى الكراء لان ذلك من حاجة عامة المسلمين ومال بيت
 المال معد لذلك فانه مال المسلمين أعد للصرف الى مصالحهم (ألا ترى) أن مال القناطر والجسور
 والرباطات على الامام من مال بيت المال فكذا كراء هذا النهر الاعظم وكذلك اصلاح مسناته
 ان خاف منه غرقا فان لم يكن في بيت المال مال فله أن يجبر المسلمين على ذلك ويخرجهم لان
 المنفعة فيه للعامة ففي تركه ضرر عام والامام نصب ناظرا فيثبت له ولاية الاجبار فيما كان
 الضرر فيه عاما لان العامة قل ما ينفقون على ذلك من غير اجبار وفي نظيره قال عمر رضي الله
 لو تركتم لبعتم أولادكم وليس هذا النهر خاص لقوم ليس لاحد أن يدخل عليهم فيه ولهم أن
 يمنعوا من أراد أن يسقى من نهريهم أرضه وشجره وزرعه لان ذلك شركة خاصة (ألا ترى)
 أنهم يستحقون به الشفعة بخلاف الشركة في الوادي والانهار العظام فانه لا تستحق به الشفعة
 ثم في الشركة الخاصة التدبير في الكراء اليهم ومؤنة الكراء عليهم في مالهم وان طلب بعض
 الشركاء فللامام أن يجبر الباقيين على ذلك لدفع الضرر فأما اذا اتفقوا على ترك الكراء ففي
 ظاهر الرواية لا يجبرهم الامام على ذلك كما لو امتنعوا من عمارة أراضيهم ودورهم وقال بعض
 المتأخرين من أصحابنا رحمهم الله يجبرهم على ذلك لحق أصحاب الشقة في النهر قال أبو يوسف
 وسألت أبا حنيفة رحمه الله عن الرجل استأجر النهر يصيد فيه السمك أو استأجر جهة يصيد

فيها السمك قال لا يجوز لان المقصود بهذا الاستئجار ماهو عين وهو السمك ولان السمك
 في النهر والاجة على أصل الاباحة لا اختصاص به لصاحب النهر والاجة فلا يكون له أن يأخذ
 العوض عنهم بطريق الاجارة والبيع ثم استئجار النهر لصيد السمك كاستئجار المقابض
 للاصطياد فيها وذلك كله من باب الفرر ولو اشترى عشر نهر أو عشر قناة أو بئر أو عين ماء
 بأرضه جاز لان الارض أصلها مملوكة فتد اشترى جزءاً مملوكاً معلوماً من عين مملوكة مقدور
 التسليم بخلاف ما لو اشترى الشرب بغير أرضه وهو بمنزلة ما لو باع عشر الطريق يجوز بخلاف
 ما لو باع حق التطرق فيه ولو استأجر حوضاً أو بركة أو بئراً يستقي منه الماء كل شهر باجر
 مسمى لم يجز لان المقصود الماء وهو عين لا يستحق اتلافه بالاجارة * نهر جار لرجل في
 أرض رجل فادعى كل واحد منهما المسناة ولا يعرف في يد من هي قال أبو حنيفة رحمه الله
 هي لرب الارض يفرس فيها ما بدا له وليس له أن يهدمها وقال أبو يوسف ومحمد المسناة لصاحب
 النهر وأصل المسئلة أن من حفر نهرًا باذن الامام في موضع لاحق لاحد فيه عند أبي حنيفة
 لا يستحق له حرماً وعندهما يستحق له حرماً من الجانبين للمقي طينه والمشي عليه لاجراء الماء
 في النهر وحریم النهر عندهما بقدر عرض النهر حتى اذا كان قدر عرض النهر بقدر ثلاثة
 أذرع فله من الحریم بقدر ثلاثة أذرع من الجانبين جميعاً وفي اختيار الطحاوي رحمه الله من كل
 جانب ذراع ونصف وفيما نقل عن الكرخي رحمه الله أنه يستحق من كل جانب بقدر
 عرض النهر عندهما فاستحقاق الحریم لاجل الحاجة وصاحب النهر محتاج الى ذلك كصاحب
 البئر والعين ومتى كان المعنى في المنصوص عليه معلوماً تعدى الحكم بذلك المعنى الى الفرع وحاجة
 صاحب النهر الى المشي على حافتي النهر ليجري الماء في النهر اذا احتبس بشي وقع في النهر فانه
 لا يمكنه ان يمشي في وسط النهر وكذلك يحتاج الى موضع يلقى فيه الطين من الجانبين عند
 الكراء لما في النقل الى أسفله من الحرج مالا يخفى وأبو حنيفة رحمه الله يقول استحقاق الحریم
 ثابت بالنص بخلاف القياس فلا يلحق به ما ليس في معناه من كل وجه والنهر ليس في معنى
 البئر والعين لان الحاجة الى الحریم هناك متحققة في الحال وهنا الحاجة موهومة باعتبار الكراء
 وقد يحتاج الى ذلك وقد لا يحتاج ثم هناك الانتفاع لا يتأني بالبشر بدون الحریم وهنا يتأني الا
 في أن يلحقه ذلك ببعض الحرج في نقل الطين أو المشي في وسط النهر فاذا لم يكن هذا في معنى
 المنصوص يؤخذ فيه باصل القياس (ألا ترى) ان من بنى قصراً في مغارة لا يستحق لذلك

حريما وان كان قد يحتاج الى ذلك لالقاء الكناسة فيه وهذا لان استحقاق الحريم لا يكون
 بدون التقدير فيه ونصب المقادير بالرأي لا يكون فاذا ثبت ان من أصلهما ان صاحب النهر
 يستحق الحريم قلنا عند المنازعة الظاهر شاهد له وعند أبي حنيفة لما كان لا يستحق للنهر
 حريما فالظاهر شاهد لصاحب الارض وعلى سبيل الابتداء في هذه المسئلة هما يقولان عند
 المنازعة القول قول ذي اليد وصاحب النهر مستعمل لحريم النهر لاستمساك الماء في النهر والقاء
 الطين عليه والاستعمال يدفعها فباعتبار انه في يده جعل القول قوله كما لو اختصما في ثوب
 وأحدهما لا يسه وأبو حنيفة يقول الحريم من جنس الارض صالح لما تصلح له الارض وليس
 من جنس النهر ومن حيث الانتفاع كما ان صاحب النهر يمسك الماء بالحريم في نهره فصاحب
 الارض يدفع الماء بالحريم عن أرضه فقد استويا في استعمال الحريم ويترجع جانب صاحب
 الارض من الوجه الذي قررنا في مكان الظاهر شاهدا له فله أن يفرس فيه ما بداله من الاشجار
 ولكن ليس له أن يهدمه لان لصاحب النهر حق استمساك الماء في نهره فلا يكون لصاحب
 الارض أن يبطل حقه بهدمه بمنزلة حائط لرجل ولا آخر عليه جذوع لا يكون لصاحب
 الحائط أن يهدم الحائط وان كان مملوكا له لمراعاة حق صاحب الجذوع واذا قال الرجل
 لرجل اسقني يوما من نهرك على أن أسقيك يوما من نهرى الذى فى مكان كذا لم يجز لان
 معاوضة الماء بالماء لا تجوز وان كان البذل معلوما لجهالة الشرب ومعنى الفرر فلان لا تحوز
 معاوضة الشرب بالشرب ومعنى الفرر والجهالة فيه اظهر وأولى وكذا لو قال اسقني يوما
 نخدمك عبي هذا شهرا أو برقبته أو بركوب دابتي هذه شهرا أو بركوبها كذا يوما
 وما أشبه ذلك فهو كله باطل لمعنى الفرر والجهالة وعلى الذى أخذ العبد رده ان كان قائما بعينه
 وقيمه ان كان مستهلكا وان كان شرط خدمته شهرا وقد استوفاه فعليه أجر المثل لان
 خدمة العبد ورقبته محل للعقد فاذا استوفاه بحكم عقد فاسد كان عليه عوضه وليس له بما
 أخذ الآخر من شربه قيمة ولا عوض لان الشرب ليس بمحل للعقد فلا يتناول العقد فاسدا
 ولا جائزا وكل عقد لا جواز له بحال فهو كالأذن فيكما انه لو سقي أرضه بأذنه لم يكن عليه
 من عوض الماضى فكذا بحكم العقد الباطل فيه لا يتقوم فلا يلزمه شيء وسئل أبو يوسف
 عن نهر مرو وهو نهر عظيم قريب من الفرات اذا دخل مرو كان ماؤه قسمة بين أهله
 بالحصص لكل قوم كوى مـروفة فأخذ رجل أرضا كانت مواتا ولم يكن لها من ذلك

النهر شرب ثم كرى لها نهر من فوق صرو في موضع لا يملكه أحد فساق الماء إليها من ذلك النهر العظيم قال ان كان هذا النهر يضر بأهل صرو ضرراً بينا في مائهم فليس له ذلك ويمنع السلطان منه وان كان لا يضر بهم فله ذلك ولم يكن لهم ان يمنعه لان الماء في هذا الوادي على أصل الاباحة ولكل واحد من المسلمين حق الانتفاع به اذا كان لا يضر بغيره وهذا لانه مالم يدخل في المقاسم لا يصير الحق فيه خالصاً للشركاء ولهذا وضع المسألة فيما اذا اكرى نهر من فوق صرو فاذا كان لا يضر بهم فبصرفه لا يمس حقوقهم ولا يلحق الضرر بهم فلا يمنعه من ذلك واذا كان يضر بهم فكل أحد ممنوع من أن يلحق الضرر بغيره فكيف لا يمنع من إلحاق الضرر بالعامّة والسلطان نائب عنهم في النظر لهم فيمنعه من ذلك لا بطريق انه يختص به بل لانه الى تسكين الفتنة أقرب فاما لكل أحد أن يمنعه من ذلك والضرر يتوهم من وجهين أحدهما من حيث كسرة ضفة الوادي والثاني انه يكثر دخول الماء في هذا النهر وربما يتحول أكثر الماء الى هذا الماء ليضر بأهل صرو وقيل له فان كان رجل له كوي معروفه أله أن يزيد فيها قال ان كانت الكوي في النهر الاعظم فزاد في ملكه كوة أو كوتين ولا يضر ذلك بأهل النهر فله ذلك لان الماء في النهر الاعظم لم يقع في المقاسم بعد فهو على أصل الاباحة كما كان قبل أن يدخل صرو فزيادة كوة أو كوتين في خالص ملكه لا يكون أقوى من سبق نهر ابتداء من هذا النهر الاعظم وهو غير ممنوع من ذلك كما بينا فهذا مثله فان كان نهر خاص لقوم فأخذ من هذا النهر الاعظم لكل رجل منهم في هذا النهر كوي مسماة لشربه لم يكن لأحد منهم أن يزيد كوة وان كان لا يضر بأهل النهر الخاص لان الماء في هذا النهر الخاص قد وقع في المقاسمة والشركة في هذا النهر شركة خاصة حتى يستحق فيها الشفعة وليس لبعض الشركاء أن يزيد فيما يستوفي على مقدار حقه سواء أضر ذلك بالشركاء أو لم يضر فزيادة كوة في فوهة أرضه يكون ليزداد فيه دخول الماء على مقدار حقه وهو كالشركاء في الطريق ليس لأحدهم أن يحدث فيه طريقاً لدار لم يكن لها طريقاً في هذه السكة الخاصة بفتح باب حادث فان قيل كيف يمنع من أحداث الكوة في لوح هو خالص ملكه قلنا لان الكوي منهم سبب لبيان مقدار كل واحد منهم فلو لم يمنع من ذلك لكان اذا تقادم العهد ادعى لنفسه زيادة حق واستبدل بالكوي ان كان الماء يدخل في هذه الكوي في الحال فسبب المنع ظاهر فان ما يدخل في هذه الكوي زيادة على حقه في النهر وكان هذه المسائل

سأل عنها ابراهيم بن رستم وأبو عصمة سعد بن مغازي المرواني أبا يوسف أو ابن المبارك رضي الله عنهم ثم فرغ محمد رحمه الله على ذلك فقال فسأله هل لأحد من أهل هذا النهر الخاص أن يتخذ عليه رحا ماء يكرى لها نهرًا منه في أرضه يسيل فيه ماء النهر ثم يعيده إليه وذلك لا يضر بأهل الشرب قال ليس له ذلك لأنه من أعلاه إلى أسفله مشترك بينهم فليس لأحد منهم أن يحدث فيه حدثًا ولا يتخذ عليه جسرًا ولا قنطرة إلا برضاهم بمنزلة طريق خاص بين قوم والجسر اسم لما يوضع ويرفع مما يتخذ من الخشب والألواح والقنطرة ما يتخذ من الآجر والحجر ويكون موضوعًا ولا يرفع وكل ذلك يحدثه من يتخذ في ملك مشترك فلا يملكه إلا برضاهم سواء كان منهم أو من غيرهم ثم من يتخذ إذا كرى له نهرًا منه فقيه كسر ضفة النهر وتغير الماء عن سننه فلا بد أن ينقص الماء منه فإنه إذا كان يجري على سننه لا يتبين فيه نقصان وإذا انفرج يتبين فيه النقصان وإن عاد إلى النهر وكذلك العين أو البركة يكون بين قوم فالشركة فيهما خاصة كما بينا وسألته عن نهر بين رجلين له خمس كوى من هذا النهر الأعظم وأحد الرجلين أرضه في أعلى هذا النهر والآخرة أرضه في أسفل هذا النهر فقال صاحب الأعلى أني أريد أن أشد بعض هذه الكوى لأن ماء النهر يكثر فيفيض في أرضي وأتأذى منه ولا يبلغك حتى يقل فيأتيك منه ما ينفعه قال ليس له ذلك لأنه يقصد الأضرار بشريكه ثم ضرر النزلاء يلحق صاحب الأعلى بفعل صاحب الأسفل بل تكون أرضه في أعلى النهر وبمقابلة هذا الضرر منفعة إذا قل الماء ولو سد بعض الكوى يلحق صاحب الأسفل ضرر لنقصان صاحب الأعلى وهو ممنوع من ذلك كما لو أراد أن يسكر النهر وكذلك لو قال اجعل لي نصف هذا النهر ولك نصفه فإذا كان في حصة سددت منها ما بدا لي وأنت في حصتك تفتحها كلها فليس له ذلك لأن القسمة قد تمت بينهما مرة بالكوى فلا يكون لأحد أن يطالب بقسمة أخرى وفي القسمة الأولى الانتفاع بالماء لكل واحد منهما مستدام وفيما يطالب هذا به يكون انتفاع كل واحد منهما بالماء في بعض المدة وربما يضر ذلك بصاحب الأسفل فإن تراضيا على ذلك فلهما ما تراضيا عليه فإن أقاما على هذا التراضي زمانًا ثم بدا لصاحب الأسفل أن ينقض فله ذلك لأن كل واحد منهما معير لصاحبه نصيبه من الشرب في نوبته من الشهر وللمعير أن يرجع متى شاء وكذلك لو رثته بعد موته لأنهم خلفاؤه في ذلك وهذا لأنه لا يمكن أن يحمل ما تراضيا عليه مبادلة فإن بيع الشرب بالشرب واجارة الشرب

بالشرب باطل وسأله عن نهر بين رجلين لهما أربع كوى فاضاف اليها رجل أجنبي كوتين
 في نهرهما برضاها حتى اذا انتهى الى أسفل النهر كرى منه نهر الى أرضه ثم بدا لاحدهما أن
 ينقضه بعد زمان أو بدا لورثته أو لبعضهم بعد موته فنقضه فله ذلك لأنهم أعاروا الأجنبي
 النهر ليجرى ماء فيه الى نهره خاصة فلم أن يستردوا العارية متى شاؤا لكل واحد منهم ذلك
 في نصيبه (ألا ترى) أن لاحدهم أن يأبى ذلك في الابتداء فله أن ينقضه أيضا في الانتهاء
 وهذا لان رضا بعض الشركاء معتبر في حقه لافي حق بقية الشركاء (ألا ترى) أن من
 أراد أن يتطرق في طريق مشترك شركة خاصة فيرضى به بعض الشركاء دون البعض لم يكن
 له أن يتطرق فيه وهذا لانه لا يتصور انتفاعه بنصيب التراضي على الخصوص بل يكون
 انتفاعه بنصيب جميع الشركاء فليس له أن ينتفع بنصيب المانع الا برضاه وسأله عن نهر
 خاص من النهر الأعظم بين قوم لكل واحد منهم نهر منه فمنهم من يكون له كوتان ومنهم
 من يكون له ثلاث فقال صاحب الأسفل لصاحب الأعلى انكم تأخذون أكثر من نصيبكم
 لان دفقة الماء وكثرته وفي رواية لان دفقة الماء وكثرته من أعلى النهر فدخل في كواكم
 شيء كثير ولا ماء هنا الا وهو قليل غائر فنحن نريد أن ننقصكم بقدر ذلك ونجعل لكم
 أياما معلومة ونسد فيها كوانا ولنا أياما معلومة تسدون فيها كواكم قال ليس لهم ذلك ويترك
 على حاله كما كان قبل اليوم لانها قسمت مرة فلا يكون لبعضهم أن يطالب بقسمة أخرى ثم
 الأصل انما وجد قديما فانه يترك على حاله ولا يغير الا بحجة وقد ذكرنا هذا في أول الوكالة
 في حديث عثمان رضي الله عنه حيث قال رأيت هذا الضفير أكان على عهد عمر رضي الله
 عنه ولو كان جور الماء تركه عمر رضي الله عنه وكذلك ان قال أهل الأسفل نحن نريد أن
 نوسع رأس النهر ونزيد في كواه وقل أهل الأعلى ان فعلتم ذلك كثر الماء حتى يفيض في
 أرضنا وينزل لم يكن لأهل الأسفل أن يتحدثوا فيه شيئا لم يكن لأنهم يتصرفون فيما هو مشترك
 على وجه يضر ببعض الشركاء فيمنعون من ذلك وان باع رجل منهم كوة له فيه كل يوم بشيء
 معلوم أو أجرة لم يجز لانه غرر لا يعرف وهو ليس بملك ويبيع مجرد الحق باطل وسأله عن
 هذا النهر اذا خافوا أن ينبثق وأرادوا أن يحصنوه فامتنع بعضهم من الدخول معهم قال ان
 كان فيه ضرر عام أجبرتهم جميعا على تحصينه بالحصص لان في ترك الإجبار هنا تهيج الفتنة
 وتسكين الفتنة لازم شرعا فلاجل التسكين يجبرهم الامام على تحصينه بالحصص فان لم يكن

فيه ضرر عام لم أجبرهم عليه وأمرت كل انسان أن يحصن نصيب نفسه يعني بطريق الفتوى لان التدبير في الملك يكون الى المالك فاذا لم يكن فيه ضرر عام كان له رأى في ذلك من التمجيل والتأجيل وربما لا يتمكن منه في كل وقت ولا يتفرغ لذلك بخلاف الكرى فان بعض الشركاء في هذا النهر الخاص اذا امتنع من الكرى أجبر عليه اذا طلبه بعض الشركاء لان ذلك شيء قد التزموه عادة فحاجة النهر الى الكرى في كل وقت معلوم بطريق المادة فالذى يأبى الكرى يريد قطع منفعة الماء عن نفسه وشركائه وليس له ذلك فلماذا أجبر عليه فأما البثق فهو هوم غير معلوم الوقوع عادة فاذا لم يكن فيه ضرر عام لا يجبر الممتنع من ذلك لحق موهوم لشريكه وسأله عن رجل اتخذ في أرض له رحا ماء على هذا النهر الاعظم الذى للامة مفتحة في أرضه ومصبه في أرضه لا يضر بأحد فأراد بعض جيرانه أن يمنعوه من ذلك قال ليس له أن يمنعه لان تصرفه في خالص ملكه وشق نهر من هذا النهر الاعظم لمنفعة الرحا كشق نهر من هذا النهر الاعظم ليس يسيقي به أرضا أحيائها وقد بينا انه لا يمنع من ذلك لانه لم يدخل الماء في المقاسم بعد فهذا مثله قال وسأله عن هذا النهر الاعظم اذا كانت عليه أرض لرجل خدعها الماء فنقص الماء وجرز عن أرض فاتخذها هذا الرجل وجرها الى أرضه قال ليس له ذلك لان الارض جرز عنها الماء من النهر الاعظم وهو حق العامة قد يحتاجون اليه اذا كثر الماء في النهر الاعظم أو تحول الى هذا الجانب فليس له أن يجعلها لنفسه بأن يضمها الى أرضه اذا كان ذلك يضر بالنهر ومنهم من يروى جرز وهو صحيح قال الله تعالى أو لم يروا اننا نسوق الماء الى الارض الجرز وسأله فقلت بلغنى أن الفرات بأرض الجزيرة يجرز عن أرض عظيمة فيتخذها الرجل مزرعة وهى في حيد أرضه قال ليس له ذلك اذا كان يضر بالفرات لان هذا حق عامة المسلمين وان كان لا يضر بالفرات فله ذلك عندهما بغير اذن الامام وعند أبى حنيفة رحمه الله اذن الامام بمنزلة إحياء الموات قال واذا حصنها من الماء فتمد أحيائها لان هذه الارض صالحة للزراعة وان كان لا يتمكن من زراعتها لاجل الماء فاذا حصنها منه فقد أحيائها فأما سائر الاراضى فبمجرد التحصين لا يتم الاحياء بل ذلك تحجر فانها انما تصير صالحة للزراعة اذا أحرق الحصاد فيها وبقي الحشيش منها وكربها فبذلك يتم احيائها وسأله عن نهر بين قوم يأخذ من هذا النهر الاعظم له فيه كوى مساة ولكل رجل منهم نهر من هذا النهر الخاص فأراد رجل أن يسد كوة له ويفتح كوة أعلى من تلك في ذلك النهر قال

ليس له ذلك لانه يكس رصفة النهر المشترك ويريد أن يزيد في حقه لان دخول الماء في أعلي
 النهر من كوة يكون أكثر من دخوله في أسفل النهر في مثل تلك الكوة وهذا بخلاف
 الطريق فمن يكون طريقه في أعلي السكة الخاصة اذا أراد أن يجعله في أسفل السكة لا يمنع
 منه لان هناك هو يتصرفه لا يزيد في حقه فهو الذي يتطرق في ذلك الطريق سواء كان
 باب داره في أعلي السكة أو في أسفلها ثم هناك انما يتصرف في حائط هو ملكه بفتح باب
 في أسفله (ألا ترى) انه لو أراد أن يفتح بابين أو ثلاثة أو يرفع جميع الحائط لم يمنعه أحد
 من ذلك بخلاف الكوي فانه ان أراد أن يزيد كوة أخرى منع من ذلك فكذلك اذا أراد أن
 يحولها من جانب الى جانب وسأله عن هذه الكوي لو أراد صاحبها أن يكرها في أسفلها
 عن موضعها ليكون أكثر لاخذها من الماء قال له ذلك لانه بالكوي يتصرف في خالص
 ملكه (ألا ترى) ان له أن يكرى جميع النهر فكذلك له أن يكرى هذا الموضع قال رضى
 الله عنه وكان شيخنا الامام رحمه الله يقول هذا اذا علم انها في الاصل كانت مسفلة فارتفعت
 بانكباس ذلك الموضع من الماء فانه بالكوي يعيدها الى الحالة الاولى وذلك حقه فاما اذا علم
 انها كانت بهذه الصفة فاراد أن يسفلها منع من ذلك لانه يريد أن يزيد على مقدار حقه من
 الماء وكذلك ان أراد أن يرفع الكوي وكانت متسفة ليكون أقل للماء في أرضه فله ذلك وعلى
 ما قال شيخنا الامام رحمه الله هذا اذا كان هو بالرفع يعيدها الى ما كانت عليه في الاصل فاما
 اذا أراد أن يغيرها عما كانت عليه في الاصل فيمنع عنه (قال الشيخ الامام رحمه الله) والاصح
 عندي انه لا يمنع على كل حال لان القسمة في الاصل باعتبار سمة الكوة وضيقها من غير اعتبار
 السفلى والترفع هو العادة بين أهل مرو فانما يمنع من توسع الكوة ويضييقها ولا يمنع من أن
 يسفلها أو يرفعها لانه ليس فيه تغيير ما وقعت القسمة عليه وسأله عن نهر خاص لرجل من
 هذا النهر الخالص أراد أن يقنطر فيه ويستوثق منه قال له ذلك لانه يتصرف في خالص ملكه
 وان كان مقنطرا أو مستوثقا منه فأراد أن ينقص ذلك لعملة أو غير علة فان كان ذلك لا يزيد في
 أخذ الماء فله ذلك لانه يرفع بناء هو خالص ملكه وان كان يزيد في أخذه الماء منع منه لحق
 الشركاء فان أراد أن يوسع فم النهر منع من ذلك لانه بهذا التوسع يرفع رصفة النهر المشترك من
 الجانبين وهو ممنوع من ذلك ثم يزيد على هذا مقدار حصة في أصل الماء أما في الموضع الذي
 لا تكون القسمة بالكوي فغير مشكل أو في الموضع الذي تكون القسمة بالكوي اذا وسع

فم النهر احتبس الماء في ذلك الموضع فيدخل في كواه أكثر مما يدخل اذا لم يوسع فم النهر وكذلك اذا أراد أن يؤخر الكوى عن فم النهر فجعلها في أربعة أذرع من فم النهر الى أسفله فليس له ذلك لان الماء يحتبس في ذلك الموضع فيدخل في كواه أكثر مما يدخل اذا كانت الكوى في فم النهر وسألت عن رجل مات ممن له هذا الشرب قال الشرب ميراث بين ورثته لانهم خلفاؤه يقوون مقامه في املاكه وحقوقه وقد تملك بالميراث مالا يملك بسائر أسباب الملك كالقصاص والدين والخير يملك بالارث فكذلك الشرب وان أوصى فيه بوصية جاز لان الوصية أخت الميراث ثم ما امتنع البيع والهبة والصدقة في الشرب للغرور والجهالة أو لعدم الملك فيه في الحال والوصية بهذه الأسباب لا تبطل (ألا ترى) أن الوصية بما يثمر نخيله العام يصح فكذلك الوصية بالشرب وسألت عن أمير خراسان اذا جعل لرجل شربا في هذا النهر الاعظم وذلك الشرب لم يكن فيما مضى أو كان له شرب كوتين فزاد مثل ذلك وأقطعه اياه وجعل مفتحه في أرض يملكها الرجل أو في أرض لا يملكها قال ان كان ذلك يضر بالعامه لم يجز فان كان لا يضر بهم فهو جائز اذا كان ذلك في غير ملك أحد لان للسلطان ولاية النظر دون الاضرار بالعامه فقيما لا يضر بالعامه يكون هذا الاقطاع منه نظرا لمن أقطعه اياه وفيما يضر بهم يكون هذا الاقطاع اضرارا بالعامه وليس له ذلك يوضحه ان فيما يضر بهم لكل واحد منهم أن يمنع من ذلك فالامام في الاقطاع يكون مبطلا حقه وله ولاية استيفاء حق العامه لا ولاية الابطال وفيما لا يضر بهم قد كان له أن يحدث ذلك بغير اقطاع من الامام فبعد الاقطاع أولى واذا أوصى أمير خراسان شرب رجل وأرضه وأقطعه الرجل آخر لم يجز ويرد الى صاحبها الاول والى ورثته والمراد بالاصفاء الغصب ولكن حفظ لسانه ولم يذكر لفظ الغصب في افعال السلاطين لما فيه من بعض الوحشة واختار لفظ الاصفاء ليكون أقرب الى توقير السلطان وكان أبو حنيفة رحمه الله يوصى أصحابه بذلك فيذنبى للمرء أن يكون مقبلا على شأنه حافظا لسانه موقرا لسلطانه ثم في هذا الفعل السلطان كغيره شرعا قال النبي صلى الله عليه وسلم على اليد ما أخذت حتى ترد وتمليك ملك غيره من غير المالك يكون لغوا فيجب رد ذلك على صاحبه ان كان حيا وعلى ورثته بعد موته وهكذا فيما حازه لنفسه من أملاك الناس (ألا ترى) ان عمر بن عبد العزيز رحمه الله لما استخاف أمر برد أموال بيت المال على أربابها لان من كان قبله من بنى أمية كانوا أخذوها ظلما واذا تزوج الرجل المرأة على شرب بغير

أرض فالنكاح جائز وليس لها من الشرب شيء لأن الشرب بدون الأرض لا يحتمل التملك بعقد المعاوضة ولأنه ليس بمال متقوم ولهذا لا يضمن بالاتلاف بعقد ولا بغيره ثم هو مجهول جهالة متفاحشة فلا يصح تسميته ولكن بطلان التسمية لا يمنع جواز النكاح بمنزلة ترك التسمية فيكون لها مهر مثلها إن دخل بها والمتعة إن طلقها قبل الدخول بها ولو إن امرأة اختلعت من زوجها على شرب بغير أرض كان باطلا ولا يكون له من الشرب شيء ولكن الخلع صحيح وعليها أن ترد المهر الذي أخذت لأنها أطعمت الزوج بهذه التسمية فيما هو مرغوب فيه فتكون غارة له بهذه التسمية والغرور في الخلع يلزمها رد ما قبضت كما لو اختلعت بما في بيتها من المتاع فإذا ليس في بيتها شيء والصالح في الدعوى على الشرب باطل لأن المصالح عليه مما لا يملك بشيء من المعقود وقد بينا أن ما لا يستحق بشيء من المعقود فالصالح عليه باطل وصاحب الدعوى على دعواه وحده فإن كان قد شرب من ذلك الشرب مدة طويلة فلا ضمان عليه فيه لأن الشرب ليس بمحل للمعقد أصلا فكان المعقد فيه كالأذن المطلق فإن كان الصالح عليه من قصاص في نفس أو في مادونه فالصالح باطل وجاز العفو وعلى القاطع الدية وأرش الجراحة لأن الصالح من النقود على شرب نظير الخلع على معنى أن جهالة البذل وإن تفاحشت في كل واحد منهما فالخلع والصالح صحيح باعتبار أنه إسقاط ليس فيه تملك إلا أن في الصالح عن القود إذا لم يثبت المسمى وتمكن في التسمية معنى الغرور يجب رد الدية وفي الخلع يجب رد المقبوض لأن النفس تتقوم بالدية والبضع عند خروجه من ملك الزوج لا يتقوم فيجب رد المقبوض لدفع الضرر والغرور ولو مات صاحب الشرب وعليه ديون لم يبع في دينه إلا أن يكون معه أرض فيباع مع أرضه لأن في حال حياته كان لا يجوز منه بيع الشرب بدون الأرض فكذا بعد موته وقد تكلم مشايخنا رحمهم الله في أن الإمام ماذا يصنع بهذا الشرب فمنهم من يقول يتخذ حوضا ويجمع فيه ذلك الماء في كل يومه ثم يبيع الماء الذي جمعه في الحوض بثمن معلوم فيقضي به الدين (قال الشيخ الإمام الأجل) رحمه الله والأصح عندي أنه ينظر صاحب أرض ليس له شرب فيضم ذلك الشرب إلى أرضه ويبيعهما برضاه ثم ينظر إلى قيمة الأرض بدون الشرب ومع الشرب فيجعل تفاوت ما بينهما من الثمن مصروفا إلى قضاء دين الميت وما وراء ذلك لصاحب الأرض وإن لم يجد ذلك اشترى على تركه هذا الميت أرضا بغير شرب ثم ضم هذا الشرب إليها وباعها فيصرف الثمن إلى قضاء ثمن الأرض المشتراة وما يفضل

من ذلك للفرماء وكذلك لو أوصى أن يباع من هذا الرجل أو يوهب له أو يتصدق عليه كان ذلك باطلاً لأنه لو باعه بنفسه في حياته لم يجز فكذلك إذا أوصى أن يباع منه بعد موته قال إلا أن يكون معه أرض فيجوز من ثلثه يريد الهبة أو الصدقة أو المحاباة في البيع فإن ذلك يجوز من ثلثه قال وإن أوصى أن يسقي أرض فلان يوماً أو شهراً أو سنة من شربه أجزت ذلك من ثلثه لما بينا أن الوصية بالشرب كالوصية بالهبة المجهولة وذلك ينقد من ثلثه وإن مات الذي له الوصية بطلت وصيته في الشرب قال وهي بمنزلة الخدمة يعني إذا أوصى بخدمة عبده لإنسان فمات الموصى له بطلت الوصية وهذا لأن الشرب كالمنفعة إلا أنها مجهولة جهالة لا تقبل الاعلام والخدمة تقبل الاعلام ببيان المدة فيجوز استحقاقها بالاجارة إذا كانت معلومة فيجوز استحقاقها بالوصية من الثلث وإن لم يكن معلوماً ببيان المدة فكذلك استحقاق الشرب بالوصية يجوز وإن كانت مجهولة ولكن الاستحقاق للموصى له باعتبار حاجته فيبطل بموته لأن الورثة يخلفونه فيما كان مديكاً أو حقاً متأكداً له وذلك غير موجود في الشرب كما في الخدمة فإن أوصى أن يتصدق بشربه على المساكين فهذا باطل لأن حاجة المساكين إلى الطعام دون الماء وإنما يحتاج إلى الشرب من له أرض وليس للمساكين ذلك ولا بدل للشرب حتى يصرف بدله إلى المساكين فإنه لا يحتمل البيع والاجارة فكان باطلاً وكذلك لو قال في حياته هو صدقة في المساكين إن فعلت كذا ففعله لم يلزمه شيء لأنه لا طريق لتنفيذ هذه الوصية في عين الشرب ولا في بدله إلا أن يكون معه أرض فينئذ تصح وصيته ونذره فتعقد بيمينه فإذا حنث يجب تنفيذه في التصديق بيمينه أو بقيمته بعد البيع ولو أوصى بأن يسقى مسكيناً بيمينه في حياته فذلك جائز فيه باعتبار عينه كما لو أوصى له بيمين بخلاف ما أوصى به في المساكين فتصحیح تلك الوصية باعتبار التقرب إلى الله تعالى بعمل شيء من ماله خالصاً لله تعالى ليكون مصروفاً إلى سدخلة المحتاجين وذلك لا يتأني في الشرب بدون الأرض ولو باع الشرب بعبد وقبض العبد وأعتقه جاز عتقه ويضمن قيمته لأن العبد في العبد فاسد فإن شراء العبد من غير تسمية الثمن يكون فاسداً فكذلك عند تسمية الشرب والمشتري شراء فاسداً يملك بالقبض فينفذ العتق فيه وعلى المشتري ضمان القيمة وكذلك لو كانت أمة فوطئها فولدت منه كانت أم ولد وعليه قيمتها وعتمرها وذكر هذه المسئلة في موضع آخر من هذا الكتاب ولم يذكر العتق وهو الأصح وقد قال في البيوع في المشتراة

شراء فاسدا وليس عليه عقر في وطئها وقد بينا في البيوع وجه الروايتين والتوفيق بينهما
 وكذلك لو أجره بعبد فاعتقه لان البدل في الاجارة اذا كان عينا فهو كالمبيع فيصير مملوكا
 بالقبض وينفذ العتق فيه ويجب رد قيمته ولو ادعى شربا في يد رجل انه بغير أرض فانه
 يذبح في القياس أن لا يقبل منه ذلك لان شرط صحة الدعوى اعلام المدعي في الدعوى
 والشهادة والشرب مجهول جهالة لا تقبل الاعلام ولانه يطلب من القاضي أن يقضى له بالملك
 في المدعي اذا أثبت دعواه بالبينة والشرب لا يحتمل التملك بغير أرض فلا يسمع القاضي فيه
 الدعوى والخصومة كالخمر في حق المسالمين ولكن في الاستحسان يقبل بينة ويقضى له به
 لان الشرب مرغوب فيه ومنفع به وقد يكون الاستحقاق فيه للانسان منفردا عن الارض
 بالميراث والوصية وقد يبيع الارض بدون الشرب فيبقى له الشرب وحده فاذا استولى عليه
 غيره كان له أن يدفع الظلم عن نفسه بأبواب حقه بالبينة ثم القاضي لا يملكه بالقضاء شيئا ابتداء
 ولهذا لا ينفذ قضاء باطنا في الاملاك المرسلة وانما يظهر بقضاء حقه أو ملكه والشرب يحتمل
 ذلك (الآتري) انه يقضى له بالدين بالحجة والدين في ذمة الغير لا يحتمل التملك ابتداء واذا
 كانت لرجل أرض ولرجل فيها نهر يجري فاراد رب الارض أن لا يجري النهر في أرضه لم
 يكن له ذلك بل يترك على حاله لانه وجد كذلك لان موضع النهر في يد صاحب النهر لانه
 مستعمل له باجراء مائه فيه فعند الاختلاف القول قوله في انه ملكه فان لم يكن في يده ولم يكن
 جاريا سألته البينة على أن هذا النهر له فان جاء بينة قضيت به له لا ثبانه حق نفسه بالحجة وان
 لم يكن له بينة على أصل النهر وجاء بينة انه كان مجرا في هذا النهر يسوقه الى أرضه حتى يسقيها
 منه أجزت ذلك لانهم شهدوا له بحق مستحق في النهر وهو المجري وقد بينا نظائر هذا في
 الطريق والمسيل وبيننا أن الجهالة هناك لا تمنع قبول الشهادة فكذا المجري هنا وكذلك المصب
 اذا كان نهره ذلك يصب في أرض أخرى فمنعه صاحب الارض السفلى المجري وأقام بينة على
 أصل النهر أنه له وأقام البينة على أن له فيه مصبا أجزت ذلك لان المصب كالمسيل ولو أقام
 البينة ان له مسيل ماء على سطح جاره كانت البينة مقبولة فهذا مثله ولو سقي الرجل أرضه
 أو شجرها أو ملأها ماء فسال من مائها في أرض رجل ففرقها لم يكن عليه ضمانها لانه في
 هذا التسبب غير متعمد بل هو متصرف في ملك نفسه والانسان أن يتصرف في ملك نفسه
 مطلقا والمتسبب اذا لم يكن متعمدا في تسببه لا يكون ضامنا كحافر البئر وواضع الحجر في

ملكه وهو نظير ما لو أوقد النار في أرضه فوق الحريق بسبب ذلك فإنه لا يكون ضامنا لكونه متصرفا في خالص ملكه وكذلك لو نزلت أرض جاره من هذا الماء ولو اجتمع في هذا الماء سمك فصاده رجل كان للصيد لقوله عليه الصلاة والسلام الصيد لمن أخذه وهو نظير ما لو اصطاد من أرض رجل ظييا فإنه يكون له دون صاحب الأرض وإن كان لصاحب الأرض أن يمنعه من الدخول في أرضه وإذا كانت لرجل أرض فيها مراعى فاجر مراعيها أو باعها كل سنة بشئ مسمى ترعى فيها غنم مسماة فإن ذلك لا يجوز لأن المقصود هو الكلا وهو على أصل شركة الإباحة لا اختصاص لصاحب المرعى به ثم هذا استئجار المقصود به استهلاك العين وشراء ما هو مجهول لا يعرف فيكون باطلا كبيع الشرب وإجارته ولو أخذ صاحب الأرض شيئا من هذا فأحرزه ثم باعه كان جائزا بمنزلة الماء الذي أحرزه في الأواني وهذا لأن ملكه بالأحرار فيه قد تم وهو متقوم لكونه منتفعا به ولو كان زرع رجل قصيلا في أرضه ثم أجره من رجل يرعى فيه غنمه كان باطلا لأن المقصود بهذا الاستئجار استهلاك العين ولأنه إنما يستحق بالإجارة مالا يجوز بيعه والقصيل عين يجوز بيعه فلا يستحق بالإجارة على المستأجر قيمة مارعت غنمه من ذلك لأنه صار مستوفيا مستهلكا له بحكم عقد فاسد وهذا بخلاف الكلا في المرعى فقد ثبت ذلك من غير انبات أحد فكان على أصل الإباحة المشتري والبائع في الانتفاع به سواء وهذا مما استنبته صاحب الأرض فيكون مملوكا له حتى لو باعه جاز بيعه وإنما لم تجز إجارته لما قلنا ولمعنى الفرر فيه فإذا أتلّف ملكا متقوما لغيره بسبب عقد فاسد كان مضمونا عليه بقيمته ولو استأجر مرعى لعبد بعينه فرعاه في تلك السنة لم يضمن ما رعى ويأخذ عبده لأن المقعد كان فاسدا فيسترد عبده بحكم العقد الفاسد فإن كان المؤاجر قد أعتقه أو باعه جاز ذلك ويضمن قيمته لأنه ملكه بالقبض بحكم عقد فاسد فينفذ عتقه فيه وهذا لأن البيع محل للملك فينفذ المقعد مقيدا بحكمه وهو نظير ما إذا اشترى عبدا بشرب بخلاف العبد بالربح فهناك وإن قبض المشتري لا يملكه ولا ينفذ عتقه فيه بمنزلة البيع بالميتة والدم لأن الربح لا يتقوم بالعبد بحال ولا يدخل في المقعد أصلا فتسميته يخرج السبب من أن يكون تملك مال بمال فاما الشرب والكلا فما يجوز أن يستحق بالمقعد تبعا للأرض وهو منتفع به شرعا (ألا ترى) أنه يتصور فيه الأحرار الموجب للملك وبعد الأحرار يكون مالا متقوما فقبل الأحرار ينمقد المقعد بتسميته على

ما هو محل التملك بالعقد فينفذ عتقه فيه بعد القبض ولو تزوج امرأة على أن يرعي غنمها
 في أرضه سنة كان لها مهر مثلها لأن شرط صحة التسمية أن يكون المسمى مالا متقوما في
 نفسه أو يستحق بذكره تسليم مال والكلاء والشرب قبل الإحراز ليس بمال فلا تصح
 تسميته في النكاح ولو أوصي بكلاء في أرضه سنين أو وهبه أو صالح عليه من قصاص أو مال
 كان القول فيه كالقول في الشرب لاستوائهما في المعنى فكل واحد منهما مبقى على شركة
 الإباحة قبل الإحراز ولو أحرق كلاء أو حصائد في أرضه فذهبت النار يميناً وشمالاً وأحرقت
 شيئاً لغيره لم يضمنه لأنه غير متمدد في هذا التسبب فإن له أن يوقد النار في ملك نفسه مطلقاً
 وتصرف المالك في ملكه لا يتقيد بشرط السلامة قال بعض مشايخنا رحمهم الله وهذا إذا
 كانت الرياح هادية حين أوقد النار فاما إذا أوقد النار في يوم ريح على وجهه يعلم أن الريح
 يذهب بالنار إلى ملك غيره فانه يكون ضامناً بمنزلة ماله أوقد النار في ملك غيره (ألا ترى)
 أن من صب في ميزاب مائعا وهو يعلم أن ماتحت الميزاب انسان جالس فافسد ذلك المائع
 ثيابه كان الذي صبه ضامناً وان كان صبه في ملك نفسه ولو أن رجلاً أتى طائفة من
 البطيخة مما ليس لاحد فيه ملك مما قد غاب عليه الماء فضرب عليه المسناة واستخرجه
 وأحياه وقطع مافيه من القصب رأيته له بمنزلة أرض الميتة وكذلك ما عالج من أجمة أو جزيرة
 في بحر بعد أن لا يكون لاحد فيه ملك لأن هذا كله من جملة الموات وقد بينا حد الموات
 فاعاد ذلك هنا وذكر أن كل أرض من السواد والجبال التي لا يبلغها الماء من أرض العرب
 مما لم يكن لاحد فيها ملك فهو كله من الموات وصراده ما كان من فناء العمران وقد بينا
 أن ذلك من حق السكان في العمران ولو أحياه وكان له ملك قبل ذلك رددته إلى مالكه
 الأول ولم أجعل للثاني فيه حقاً ولكنه ضامن لما قطع من قضبها لأن ملك الغير محترم لحرمته
 المالك فلا يكون له أن يملك عليه بالأحياء بغير رضاه ولكنه أتلف ما قطع من قضبها وكانت
 مملوكة لصاحبها فعليه ضمانها وان كان الثاني قد زرعها فالزرع له وهو ضامن لما نقص من
 الأرض بمنزلة من غصب أرضاً فزرعها وان احتقر الرجل بئراً في مفازة بأذن الإمام فجاء
 رجل آخر واحتقر في حريمها المذكورة بئراً كان للأول أن يسد ما احتقره الثاني لأن حريم
 البئر صار مملوكاً لصاحب البئر إذا حفره بأذن الإمام والثاني متمدد في تصرفه في ملكه فلا يستحق
 بهذا التصرف شيئاً ولأنه ضامن للنقصان وللأول أن يأخذه بسد ما احتقر وهو عرق ظالم

ولا حق له بظاهر الحديث وكذلك لو بني أو زرع أو أحدث فيه شيئا الأول أن يمنعه من ذلك لما ملكه ذلك الموضع وما عطب في بئر الأول فلا ضمان عليه فيه لأنه غير متعمد في حفره وما عطب في بئر الثاني فهو مضمون على الثاني لأنه متعمد في تسببه ولو أن الثاني حفر بئرا بامر الإمام في غير حريم الأول وهي قريبة منه فذهب ماء البئر الأول وعرف أن ذهب ذلك من حفر الثاني فلا شيء له عليه لأنه غير متعمد فيما صنع بل هو محق في الحفر في غير حريم الأول والماء تحت الأرض غير مملوك لأحد فليس له أن يخاصمه في تحويل ماء بئرته إلى بئر الثاني كالتاجر إذا كان له حاوت فاتخذ آخر مجنبه حاونا لمثل تلك التجارة فكسدت تجارة الأول بذلك لم يكن له أن يخاصم الثاني ولو احتفر قناة بغير إذن الإمام في مفازة ثم ساق الماء حتى أتى به أرضا فأحياها فانه يجعل لقائه ومخرجه مائه حريما على قدر ما يصلحه وهذا بناء على قولهما فاما عند أبي حنيفة رحمه الله إذا فعل ذلك باذن الإمام يستحق الحريم للموضع الذي يقع الماء فيه على وجه الأرض فأما إذا كان بغير إذن الإمام فلا وهذا بمنزلة ما لو أخرج عيننا إلا أنه تحرز عن بيان المقدار فيه بالرأي ولم يجد في القناة نصا بعينه فقال حريمه بقدر ما يصلحه فاما في الموضع الذي لا يقع مؤه على الأرض من القناة فبمنزلة النهر إلا أنه يجري تحت الأرض وقد بينا الكلام في الحريم للنهر فكذلك القناة وإذا كانت القناة على هذا الوجه بين رجلين والأرض بينهما ثم استجيا أحدهما أرضا أخرى فأراد أن يسقيها لم يكن له ذلك بمنزلة نهر مشترك بين رجلين وهذا لأنه يريد أن يستوفي أكثر من حقه ويثبت لهذه الأرض الأخرى شربا من هذه القناة فلا يملك ذلك إلا برضا شريكه ولو كان نهر بين قوم لهم عليه أرضون لكل رجل منهم أرض معلومة فأراد بعضهم أن يسوق شربه إلى أرض أخرى لم يكن لها في ذلك النهر شرب فيما مضى فليس له ذلك لأنه يستوجب بذلك في النهر غير ما لم يكن له قبل ذلك أما إذا كان يسقي أرضه التي لها شرب من هذا النهر مع ذلك فهو يستوفي أكثر من حقه وإن كان يريد أن يسوق شربه الأول إلى هذه الأرض الأخرى لم يكن له ذلك أيضا لأنه إذا فعل ذلك وتقادم المهاددعي للأرض شربا من هذا النهر مع الأول واستدل على ذلك بالنهر المعدل لجرأ الماء فيه من ذلك النهر إلى هذه الأرض فهذا معنى قوله يستوجب بذلك في النهر شربا لم يكن له قبل ذلك وكذلك لو أراد أن يسوق شربه في أرضه الأولى حتى ينتهي إلى هذه الأخرى فليس له ذلك لأنه يستوفي فوق حقه فالأرض تنشف بعض

الماء قبل أن ينتهي الى هذه الارض الاخرى ثم هذا بمنزلة طريق بين قوم اذا أراد أحدهم أن يفتح فيه طريقا من دار أخرى وساكن تلك الدار غير ساكن هذه الدار فهو ممنوع من ذلك وقد بينا الفرق في كتاب القسمة بين هذا وبين ما اذا كان ساكن الدارين واحدا واذا أراد هذا الرجل أن يسقي من هذا النهر نخيلا في أرض أخرى ليس لها في هذا النهر شرب فليس له ذلك كما لو أراد أن يسقي زراعا من هذه الارض الاخرى واذا استأجر أصحاب النهر رجلا يقسم بينهم الشرب كل شهر بشيء معلوم ويقوم على نهرهم فذلك جائز لان العقد يتناول منافعه التي توجد في المدة وهي معلومة ببيان المدة والبدل الذي بمقابلتها معلوم وان استأجروه بشرب من النهر مكان الآخر لم يجز لان الاجرة اذا كانت معينة فهي كالبيع والشرب لا يجوز أن يكون مبيعا مقصودا ويكون له أجر مثله لانه أوفاه منافعه بمقدافاسد ولو أعطوه كفيلا بذلك لم يجز ولو لم يكن على الكفيل شيء لان الكفيل انما التزم المطالبة بما هو مستحق على الاصيل وليس على الاصيل من تسليم الشرب شيء فكذا لا يجب على الكفيل واذا احتقر القوم بينهم نهرا على أن يكون بينهم على مساحة أراضيهم وتكون نفقته بينهم على قدر ذلك ووضعوا على رجل منهم أكثر مما عليه غلطا رجع بذلك عليهم لانهم استوفوا ذلك منه بغير حق فعليهم رده ولو وضعوا عليه أقل من نصيبه رجعوا عليه بالفضل لانه تبين انه ما أوفاهم بعض ما كان مستحقا عليه ولم يوجد منهم اسقاط شيء من حقهم عنه فيكون لهم أن يرجعوا عليه بالفضل. واذا كان نهر بين قوم فاصطلحوا على أن يسموا لكل رجل منهم شربا مسمى وفيهم الغائب والشاهد فقدم الغائب فله أن ينقض لان قسمتهم لم تكن بحضرته ولا بحضرة نائبه ولا ولاية لهم عليه في تمييز نصيبه بالقسمة فيكون له أن يبطلها ليستوفي حقه فان كانوا أوفوه حقه وحازوه وقسموه وأبأنوه فليس له أن ينقض لانه لو نقض احتاج الى اعادته من ساعته ولا يمكن من النقض لدفع الضرر عن نفسه ولا ضرر عليه في هذا الموضع فكان في النقض متعنتا ولا تجوز الكفالة بثمن الشرب ولا بالاجرة بمقابلة الشرب لان ذلك ليس بمستحق على المطلوب فلا يصح التزام المطالبة بالكفالة فان نقض الكفيل الثمن رجع به على البائع الذي تقدمه ان شاء لانه استوفي منه ما لم يكن مستحقا له وان شاء رجع به على المشتري لانه أدى عنه بامرهم ثم يرجع به المشتري على البائع لانه ملك المؤدى بالضمان فكان بمنزلة ما لو أداه بنفسه واذا وكل رجل وكيفا بشربه يسوقه الى أرضه ويقوم

عليه فهو جائز لان جهة الانتفاع بالشرب تتعين وقد أناب الوكيل فيه مناب نفسه فلا يحتاج بيانه لصحة التوكيل لان الحاجة الى البيان لم تكن التوكيل من تحصيل مقصود الموكل وذلك فيما لا تكون الجهة متميزة فيه وليس له أن يبيع شرب أرضه كما ليس لصاحب الشرب أن يبيعه بنفسه ولا أن يسقي أرض غيره لان ذلك تبرع وبطابق التوكيل لا يملك التبرع كمن وكل غيره بماله ملك الحفظ بهذا اللفظ دون التبرع واذا اتخذ الرجل مشرعة على شاطئ الفرات ليستقي منها السقاؤون وبأخذ منهم الاجر لم يحز ذلك لانه لم يبتهم شيأ ولم يؤاجرهم أرضا معناه انهم يأخذون الماء من الفرات في أوانيهم والماء في الفرات غير مملوك لصاحب المشرعة ثم الموضع الذي اتخذ فيه المشرعة من الارض غير مملوك له ولو كان مملوكا فهو لم يؤاجرهم ذلك الموضع (ألا ترى) انه في يده على حاله وشرط اجارة الارض تسليمها الى المستأجر ولاهم لا يذتفمون بالارض وانما يذتفمون بالماء فما يعطونه من الماء لا يكون عوضا عن منفعة الارض بل هو أكل مال الغير بالباطل ولو تقبل هذه المشرعة كل شهر بشئ مسمى تقوم فيه الدواب أجرت ذلك لانه التزم الاجر بمقابلة منفعة الارض فان ايقاف الدواب في موضع من الارض انتفاع بها ويد المستأجر تثبت عليه بايقاف الدواب فيها وهي معلومة ببيان المدة فصحت الاجارة لذلك وكذلك لو استأجر رجل قطعة منها يوما يقيم فيها بغير آلة جاز وهذا بخلاف الاول فان السقائين المستأجروا موضعا معلوما ولا يذنوا لوقوفهم مدة معلومة فبطلت الاجارة هناك للفرر والجهالة وان كانت هذه المشرعة لا يملكها الذي اتخذها فلا ينبغي له هذا ولا يصالح له بمنزلة من أراد أن يبني دكانا في الطريق ليؤاجره من الناس منع من ذلك وهذا لان في الطريق حق عامة المسلمين فكذلك في موضع المشرعة من شط الفرات حق جميع المسلمين فلا ينبغي له أن يحول بينهم وبين حقهم باتخاذ المشرعة فيه ليؤاجره فيكتسب لنفسه ولو كانت في موضع لا حق فيه لاحد فاتخذ مشرعة في ذلك المكان كان للمسلمين أن يستقوا من ذلك المكان بغير أجر كما كان لهم ذلك قبل أن تتخذ فيه مشرعة وهذا لان تصرفه لا يملك ابطال حق المسلمين ولا أن يحول بينهم وبين حوائجهم وانما أرخص له في ذلك اذا كانت الارض له يملك رقبتهما فيئذ لاحق لاحد فيه خصوصا في غير وقت الضرورة ولو أراد المسلمون أن يمرروا في تلك الارض ليستقوا من ذلك الماء فمنهم منه فان لم يكن له طريق غيره لم يكن له أن يمنهم وان كان يملك رقبتهما

ولكنهم يمرون في أرضه ومشرعته بغير اذنه لان الموضع موضع الحاجة والضرورة فالما
سبب حياة العالم قال الله تعالى وجعلنا من الماء كل شيء حي فاذا لم يجدوا طريقا آخر كان
هذا الطريق متعينا لو صولهم منه الى حاجتهم فليس له أن يمنعهم من ذلك فان كان لهم
طريق غير ذلك كان له أن يمنعهم من ذلك لانه لا ضرورة الى التطرق في ملكه وهو نظير
من أصابته فمخمة يباح له أن يتناول من طعام الغير فان كان عنده مثل ذلك الطعام لم يكن له
أن يتناول من طعام الغير بغير اذنه الا أن هناك عند الضرورة يجب الضمان لما في التناول من
اتلاف مال متقوم على صاحبه وهنالك في المرور بين أرضه اتلاف شيء عليه واذا كان لرجل
نهر في أرض رجل فأراد أن يدخل في أرضه ليعالج من النهر شيئا فمنعه رب الأرض من
ذلك فليس له أن يدخل أرضه الا أن يمضي في بطن النهر وكذلك القناة والبئر والعين لانه
لاحق له في أرضه ولا نفع للحاجة الى التطرق في أرضه لتمكنه من تحصيل مقصوده بان
يمضي في أرض النهر مع أن هذا فيه ضرر خاص وفي الاول ضرر عام وقد يتحمل عند الحاجة
الى دفع الضرر العام مالا يتحمل عند الحاجة الى دفع الضرر الخاص فان كان له طريق في الأرض
فله أن يمر في طريقه الى النهر والعين والقناة لانه يستوفي ما هو مستحق له واذا اصطاح
الرجلان على أن يخرج نفقة يحفران بها بئرا في أرض موات على أن يكون البئر لأحدهما
والحریم للآخر لم يجز لانهما قصدا التفرق بين شيئين ثبت الجمع بينهما شرعا وهو البئر
والحریم ثم استحقاق الحریم على طريق التبعية لتمكن الانتفاع به من البئر فلا يجوز أن يستحق
بالشرط مقصودا منفصلا عن البئر ثم في هذا الشرط اضرار بصاحب الأرض لانه لا يتمكن
من الانتفاع ببئر من غير حریم واعتبار الشرط للمنفعة لا للضرر وسواء كانت المنفعة
بينهما مختلفة أو متفقة وان اشترطا أن يكون الحریم والبئر بينهما نصفين على أن ينفق أحدهما
أكثر مما ينفق الآخر لم يجز لان النفقة عليهما بقدر الملك فشرط المناصفة في الملك يوجب
أن تكون النفقة بينهما نصفين شرعا فيكون اشتراط زيادة النفقة على أحدهما مخالفا لحكم الشرع
فان فعلا كذلك رجع صاحب الاكثر بنصف الفضل على صاحبه لانه أنفق بأمر صاحبه
فلا يكون متبرعا في حصة صاحبه واذا كانت بئر في أرض بين رجلين فباع أحدهما نصيبه
من البئر بطريقه في الأرض فان ذلك لا يجوز لانه يبيع طريقا بينه وبين آخر وأحد الشريكين
في الأرض لا يملك أن يبيع طريقا فيها الا برضا شريكه ولو باع نصف البئر بغير طريق جاز

ولم يكن له طريق في الارض لما بينا أن بتسمية البئر في البيع مطلقا لا يدخل الطريق الخاص في ملك الغير كما أن بتسمية الدار والبيت في البيع لا يدخل الطريق وان باع نصيبه من الارض مع البئر ونصيبه نصف الارض جاز كله لان البيع معلوم والمشتري يقوم مقام البائع في ملكه ولا ضرر على الشريك في صحة هذا البيع والله أعلم

❦ باب الشهادة في الشرب ❦

(قال رحمه الله) واذا كان لرجل نهر في أرض رجل فادعي رجل فيه شرب يوم في الشهر وأقام البينة على ذلك قضى له به وكذلك مسيل الماء لان الثابت بالبينة كالثابت باتفاق الخصمين عليه وقد بينا أن الجهالة في الشرب والمسيل لا تمنع اثباته بالبينة ولو ادعي يومين في الشهر فجاء بشاهد على يوم في رقبة النهر وشاهد آخر على يومين ففي قياس قول أبي حنيفة رحمه الله لا يقضي بشيء ، وفي قولهما يقضى بيوم وهو نظير ما تقدم من اختلاف الشاهدين في التظليقة والتطليقتين والالف والالفين وان كان المدعي يدعي شرب يوم في الشهر لم تقبل الشهادة لانه كذب أحد شاهديه وان شهدوا أن له شرب يوم ولم يسموا عددا ولم يشهدوا ان له في رقبة النهر شيئا لم تجز شهادتهم لان المشهود به مجهول جهالة يعمدر على القاضي القضاء معها وان ادعى عشر نهر أو قناة فشهد له أحدهما بالشر والآخر بأقل من ذلك ففي قول أبي حنيفة رحمه الله الشهادة باطلة وان شهدوا بالاقرار لاختلاف الشاهدين لفظا ومعنى وعلى قولهما تقبل على الأقل استحسانا وان شهد أحدهما بالخمسة بطلت الشهادة لانه قد شهد له بأكثر مما ادعى واذا ادعي رجل أرضا على نهر شربها منه فاقام شاهدين أنها له ولم يذكر الشرب سببا فاني أقضي له بها وبمحضته من الشرب لان الشرب تبع الارض واستحقاق التبعية باستحقاق الاصل وان شهدوا له بالشرب دون الارض لم نقض له من الارض بشيء لان المشهود به تبع ولا يستحق الاصل باستحقاق التبعية (ألا ترى) انهم لو شهدوا له بالبناء لا يستحق موضعه من الارض ولو شهدوا له بالارض استحق البناء تبعا وكذلك الاشجار مع الثمار واذا ادعي أرضا في يد رجل فشهد له شاهد أنها له وشهد آخر على اقرار ذي اليد بذلك لم تقبل الشهادة لاختلافهما في المشهود به فان أحدهما شهد باقرار هو كلام محتمل للصدق والكذب والاخر شهد له بملك الارض وهما متغايران ولو كاتب رجل عبده

على شرب بغير أرض أو على أرض وشرب لم يجز أما الشرب بغير أرض فلا يستحق بالتسمية في شيء من عقود المعاوضات في الأرض مع الشرب إذا لم تكن بعينها فهي مما لا يستحق ديناً بشيء من عقود المعاوضات وإن كانت أرضاً بعينها غيره لم يجز أيضاً لأن عقد الكتابة يستدعي تسمية البذل فتسمية عين هو مملوك لغير العاقد لا يكون صحيحاً كالبيع ولا يتصور أن يكون مملوكاً لأن كسبه عند الكتابة مملوك للمولى فأنما يصير هو أحق بكسبه بعد الكتابة فيكون هذا من المولى مبادلة ملكه بملكه وقد بينا اختلاف الروايات في الكتابة على الأعيان في كتاب العتاق وإن شهد شاهدان فلانا أوصى له بثلاث أرضه وثلاث شربه وشهد آخر بثلاث شربه دون أرضه فإنه يقضى بثلاث الشرب له لاتفاق الشاهدين عليه لفظاً ومعنى وليس له في ثلاث الأرض إلا شاهد واحد ولو أوصى بثلاث شربه بغير أرضه في سبيل الله تعالى أو في الحج أو الفقراء أو في الرقاب كان باطلاً لأن صرف الموصى به إلى هذه الجهات يكون بتملك العين أو بالبيع وصرف الثمن إليها والشرب لا يحتمل شيئاً من ذلك فإن كان أوصى بثلاث حقه في النهر في كل شيء من ذلك جاز لأنه أوصى معه شيء من الأرض يعني أرض النهر وهو مما يحتمل التملك مع الأرض وإذا كان لرجل أرض وشرب فادعى الرجل أنه اشترى ذلك منه بالف فشهد له شاهد أنه اشترى الشرب والأرض بالف وشهد الآخر أنه اشترى الأرض وحدها بغير شرب أو لم يذكر شرباً فهذه الشهادة لا تجوز لأن المشتري يكذب أحد شاهديه ولأن القاضى لا يتمكن من القضاء بالشرب له لأن الشاهد على شراء الشرب مع الأرض واحد والمدعى غير راض بالإنزام الألف بمقابلة الأرض بدون الشرب فإن كان هذا الثاني شهد أنه اشتراها بكل حق هو لها أو بمرافقها أو بكل قليل وكثير هو فيها أو منها جازت الشهادة لأن الشرب يدخل في شراء الأرض بذلك هذه الألفاظ وإنما اختلف الشاهدان في العبارة بعد اتفاقهما في المعنى وذلك لا يمنع العمل بشهادتهما كما لو شهد أحدهما باللهبة والآخر بالنحلة ولو جحد المشتري البيع وادعى رب الأرض أنه باعها بالف بغير شرب فزاد أحد شاهديه الشرب أو الحقوق أو المرافق لم تجز الشهادة لأن البائع مكذب أحد شاهديه وإذا باع الرجل شرباً بأمة وقبضها فوطئها فولدت منه فهي أم ولد له لأنه ملكها بالقبض بحكم عقد فاسد وهو ضامن لقيمتها ولم يذكر المقر هنا وقد بينا أن هذا هو الأصح خصوصاً فيما إذا تعذر ردها بأن صارت أم ولد له ولو وطئها رجل بشبهة وأخذ بائع الشرب المهر أو قطع رجل يدها

أو فقاً عينها فاخذ المشتري ارض ذلك ثم ماتت الجارية عنده ضمن قيمتها والارض والمهر له لانه انما يضمن قيمتها من وقت القبض فيتقرر ملكه فيها من ذلك الوقت فكان الارش والمهر حاصلًا بعد ملكه فيكون له وهذا بخلاف الولد فانها لو ولدت ثم ماتت فالمشتري ضامن لقيمتها وعليه رد الولد مع رد القيمة لان الولد ليس بعوض عن جزء مضمون منها وانما يتقرر له الملك بالضمان فيتقرر الملك في المضمون أو فيما هو عوض عن المضمون أو فيما هو تبع للمضمون لان التبع يملك بملك الاصل والولد بعد الاتصال ليس بمضمون ولا هو عوض عن المضمون ولا هو تبع للمضمون فلا يسقط عنه وجوب رد الولد بتقرر الضمان عليه في الام فاما الارش فبدل جزء مضمون وقد سلم بدل هذا الجزء لمشتري الشرب حين ضمنه قيمتها صحيحة فلا يجوز أن يسلم له بدل آخر اذ لا يسلم للمرء بدلان عن شيء واحد وكذلك المهر فانه عوض عن المستوفي بالوطء والمستوفي بالوطء في حكم جزء من العين وقد ضمن قيمة جميع العين فيسلم له ما كان بدل جزء من العين * فان قيل المستوفي بالوطء في حكم جزء ولكنه جزء غير مضمون (ألا ترى) انه اذا لم يتمكن بالوطء نقصان فيها وتمذر استيفاء المقر من الواطئ ردها المشتري ولم يضمن شيئاً * قلنا نعم المستوفي بالوطء جزء غير مضمون حقيقة ولكنه في حكم جزء من العين الذي هو مضمون ولهذا قلنا ان وطء المشتري يمنع الرد بالعيب أو بمنزلة جزء هو ثمرة كالكسب فالكسب تبع للمضمون في حكم الملك فكذلك المقر المستوفي من الواطئ * فان قيل فالولد أيضا خلف عن جزء هو مضمون وهو النقصان المتمكن بالولادة ولهذا ينجر به * قلنا الخلافة بحكم اتحاد السبب لانه عوض عن ذلك الجزء وانما يتمتع رد العوض لوصل مثله الى بائع الجارية وذلك غير موجود في الولد ولو كانت حية فأخذ البائع الجارية تبعها الارش والمهر لانه لم يتقرر ملك المشتري فيها بل انعدم من الاصل بردها ولانه كان يلزمه رد هذا الجزء حال قيامه فكذلك يلزمه رد بدله مع رد الاصل والله أعلم

❦ باب الخيار في الشرب ❦

(قال رحمه الله) واذا اشترى أرضا بشرها وهو بالخيار ثلاثة أيام وفي الارض زرع قد اشترطه معها ثم سقى الزرع من ذلك الشرب أو من غيره أو سقى بذلك الشرب زرعاً في أرض أخرى أو نخلاً أو شجراً فهذا رضا وقطع للخيار لانه تصرف في المشتري تصرفاً

بصفة المالك وهو لا يملكه شرعا الا باعتبار الملك ويقصد بمباشرة اصلاح الملك واحرازه فكان دليل الرضا بتقرر ملكه ودليل الرضا في اسقاط الخيار كصريح الرضا ولو كان الخيار للبائع وصنع شيئا من ذلك فهو قطع للخيار وفسخ للعقد لانه مقرر لملكه بما باشر من التصرف فيه وكذلك لو كانت نخيلا فلقحها أو أرضا فكربها أو سرقنها فهو قطع للخيار وفسخ للعقد لانه مقرر لملكه وكذلك لو وجد النخيل أو قطف الكرم فهذا كله تصرف باعتبار الملك ويقصد به احراز الملك واصلاحه واذا اشترى عشر نهر أو بئر على انه بالخيار ثلاثة أيام ثم سقى أرضا له من ذلك فهذا قطع للخيار بخلاف ما لو سقى منه نورا أو غمالة أو استقى للشقة من البئر أو للوضوء فهذا لا يكون رضا لان سقى الارض هو المقصود بالبئر والنهر ولا يملكه شرعا الا باعتبار ملكه فاقدامه عليه يكون تقريرا لملكه وأما الاستقاء للشقة فغير مقصود بالنهر والبئر ولا يختص ذلك بالملك شرعا فاقدامه عليه لا يكون دليل الرضا بملكه * يوضحه أن قبل البيع كان يملك الاستقاء من هذا البئر للشقة فكذلك بعد فسخ البيع بملكه فعرفنا انه لا أثر للبيع فيه وان اقدمه عليه لا يوجب تنفيذ البيع فأما سقى الارض فما كان يملكه قبل البيع ولا بعد فسخ البيع بل انما يمكن منه باعتبار البيع فاقدامه عليه تقرير للبيع وكذلك لو كان الخيار للبائع فلا استقاء للشقة لا يكون قطعا لخياره لان تمكنه منه ليس باعتبار قيام ملكه شرعا (الآثرى) انه يتمكن منه بعد تمام البيع بالاجارة بخلاف سقى الارض منه واذا اشترى نورا وهو بالخيار ثلاثة أيام فسقى أجنبي أرضا له من ذلك النهر والمشتري لا يعلم به فليس هذا بقطع للخيار لانه لم يتمكن بفعل الاجنبي نقصان في العين ولا وجد من المشتري دليل الرضا به بخلاف ما لو عييه أجنبي في يد المشتري فان خياره انما يسقط هناك لتمكن النقصان في العين وعجزه عن رده كما قبض واذا اشترى نورا بقناة وأسقط الخيار ثلاثة أيام فان سقى أرضه مما اشترى فهو اجازة للبيع وان سقاها مما باع فهو نقض للبيع لان خياره فيما باع خيار للبائع فسقيه للارض مما باع دليل تقرر ملكه فيما باع وفيما اشترى دليل الرضا بملكه ولو أن الآخر هو الذي سقى أرضه منهما أو من أحدهما لم يكن هذا نقضا للبيع ولا اجازة لان البيع في جانبه لازم وهو غير متمكن من اسقاط خيار صاحبه وهو نظير ما لو اشترى عبدا لجاريته وشرط الخيار لنفسه ثلاثة أيام فان أعتق ما باع فهو نقض منه للبيع وان أعتق ما اشترى فهو اجازة وان فعل ذلك صاحبه لم يكن نقضا ولا اجازة لان عتق صاحبه فيما باع لم ينفذ

لزوال ملكه وفيما اشترى لا ينفذ لانه لم يملكه فان خيار البائع يمنع خروج المبيع عن ملكه ولو اشترى بثرا وهو بالخيار ثلاثة أيام وقبضها فانخسفت أو انهدمت أو ذهب ماؤها أو نقص نقصا فاحشا لزمه البيع لتغير المبيع في يد المشتري فانه باختياره يملك الرد كما قبض ولا يملك الحاق الضرر بالبائع بالرد عليه متغيرا وقد عجز عن رده كما قبض ولو كان الخيار للبائع فذهب ماؤها عند المشتري فالبائع على خياره ان شاء أمضى البيع وأخذ الثمن وان شاء رد المبيع وأخذ قيمة النقصان لانه تعييت في ضمان المشتري وذلك لا يمنع البائع من التصرف بحكم خياره واذا فسخ البيع بقيت مضمونة عند المشتري بالقبض والمقار يضمن بالقبض بوجه المقدم فلهذا ضمنه النقصان ولو كان الخيار للمشتري فبناها وطواها حتى عادت كما كانت لم يكن له أن يردّها لان هذا تصرف بحكم الملك وهو مسقط للخيار فكيف يعود به خياره الذي سقط واذا اشترى بثرا وحريمها بشرط الخيار وفي حريمها كلا فارعاها الغنم وأبائها في عطن البئر لم يكن هذا رضا بمنزلة مالو سقى منها غنما له أو أبائها في العطن لان تمكنه من السكلا شرعا ليس باعتبار الملك فقد كان متمكنا منه قبل البيع وبعد فسخ البيع بخلاف مالو حفر بثرا في حريمها أو بنى فيها فان هذا التصرف لا يملكه الا باعتبار ملكه فيكون اقدامه عليه دليل الرضا ولو كان فيه شجر مما نذبه الناس فافسدته الغنم أو قلعته كان هذا ملزما له لانه بمنزلة العيب الحادث في يد المشتري وذلك مسقط لخياره وكذلك لو فعل ذلك أجنبي ولو هدم البئر انسان فضمنه المشتري قيمة الهدم كان ذلك منه قطعا للخيار لان قبل التضمين سقط خياره للتعنييت والتضمين تصرف باعتبار الملك فلا يجوز أن يعود به ما سقط من الخيار وكري النهر وكسر البئر رضا بالبيع لان هذا التصرف لا يفعل الا في الملك على قصد الاصلاح فهو كالبناء والحفر في القناة وان وقع في البئر ما ينجسه من عذرة أو شاة أو عصفور أو فارة فماتت فذلك يلزمه البيع سواء وجب نزع جميع الماء أو نزع بعض الدلاء لان الماء قد تنجس بما وقع في البئر قبل النزع منه فالنجاسة في الماء عيب في العرف والتعيب في ضمان المشتري مسقط لخياره واذا استعار من رجل نهرا ليسقى منه به أرضه ثم اشتراه على انه بالخيار ثم سقى به أرضه فهذا قطع للخيار لانه بعد الشراء انما سقى به بحكم البيع لا بحكم الاستمارة فان الاعارة تنقطع بزوال ملك البائع بالبيع الثابت في حقه فتقدم الاستمارة وجودا وعدمها بمنزلة وكذلك لو باع المشتري الشرب بغير أرض أو ساوم به أو أجره اجارة صحيحة

أو أجرة الشرب اجارة فاسدة أو رهن واحدا منهما أو تزوج عليه أو أعاره واحدا منهما
 فزرع المستعير الارض أو سقى بالشرب أو لم يفعل فهذا كله قطع للخيار لان ما باشر من
 التصرف لا يفعله الا المالك عادة فاقدامه عليه دليل الرضا بملكه ولو اشترى رحاما بنهرها
 والبيت الذي هو فيه ومتاعها على انه بالخيار ثلاثا فان طحن بها لم يكن رضا بها لان الطحن
 للاختبار لا للاختيار فان مقصوده من اشتراط الخيار انه ينظر هل يتم مقصوده بها أولا يتم
 ولا يعرف ذلك الا بالطحن فهو نظير الاستخدام في الممالك وركوب الدابة للنظر الى سيرها
 فان نقصها الطحن أو انكسرت فهذا رضا منه بسبب التعيب في ضمانه لا بسبب الطحن ولو
 اشترى أرضا وشربا وقال لي الرضا الى ثلاثة أيام ان رضيت أجزت وان كرهت تركت
 أو قل لي الخيار ثلاثة أيام فهذا جائز لان المقصود بهذه الالفاظ اشتراط الخيار لنفسه ثلاثة
 أيام وانما يبنى الحكم على ما هو المقصود واذا باع أرضا وشربا تجارية واشترط الخيار ثلاثة
 أيام وكان مع الجارية مائة درهم فانفقها لم يكن هذا رضا بخلاف ما اذا قبل الجارية أو جامعها
 أو عرضها على البيع لان الجارية متعينة في العقد فاقدامه على تصرف فيها هو دليل الرضا
 بملكها ويكون اسقاطا للخيار فأما المائة التي قبضها فقير متعينة في العقد (ألا ترى) انه كان
 لمشتري الارض أن يعطي غيرها وانه بعد الفسخ لا يجب على البائع رد المقبوض من الدراهم
 بعينه فلا يكون تصرفه فيها دليل الرضا بحكم البيع فكان على خياره بعد اتفاقها ولو اشترى
 أرضا وشربا بشرط الخيار في الارض دون الشرب أو في الشرب دون الارض فهذا بيع
 فاسد لان الصفقة واحدة والتمن جملة والذي لم يشترط الخيار فيه يتم البيع فيه وثمنه مجهول
 بمنزلة ماله اشترى ثوبين بثمن واحد على انه بالخيار في أحدهما بعينه واذا اشترى العبد التاجر
 أرضا وشربا بشرط الخيار ونقض ماله البيع أو اجازته فنقضه باطل سواء كان على العبد دين
 أو لم يكن لانه حجر خاص في اذعام واجازته تصح ان لم يكن عليه دين لان كسبه ملكه
 (ألا ترى) انه يتمكن من التصرف فيه بالبيع والهبة ويسقط به خيار العبد لانه لا محالة فكذلك
 يصح منه اسقاط خياره وان كان عليه دين لم يجز لانه أجنبي من كسبه لا يتمكن فيه من التصرف
 المسقط لخياره فكذلك لا يملك اسقاط خياره فيه قصدا وان كان نهر بين قوم لهم عليه
 أرضون ولبعض أرضهم سواني في ذلك النهر ولبعضها دوالي ولبعضها ليست لها ساقية ولا
 دالية وليس لها شرب معروف من هذا النهر ولا من غيره فاخصموا في هذا النهر وادعي

صاحب الارض ان لها فيه شربا وهي على شاطئ النهر فانه ينبغى في القياس أن يكون النهر بين أصحاب السواني والدوالي دون أهل الارض لان يد أصحاب السواني والدوالي ثابتة عليه بالاستعمال وليس لصاحب الارض مثل ذلك اليد فهو نظير مالو تنازع اثنان في ثوب وأحدهما لا بسه والآخر متعلق بذيله أو تنازعا في دابة وأحدهما راكبها والآخر متعلق بلجامها ولكنه استحسن فقال النهر بينهم جميعا على قدر أراضيهم التي على شط النهر لان المقصود بحفر النهر سقي الاراضي لا اتخاذ السواني والدوالي فقيما هو المقصود على حالهم على السواء في اثبات اليد فهو بمنزلة مالو تنازع في حائط ولا أحدهما عليه جرادى أو بوارى أو تنازعا في دابة ولا أحدهما عليها مخلاة أو منديل فانه لا يرجح بذلك لانه تحمل ليس بمقصود فوجوده كمداه فكذلك اتخاذ السواني والدوالي على النهر تبع غير مقصود فلا يرجح بذلك صاحبه فان كان يعرف لهم شرب قبل ذلك فهو على ذلك المعروف والا فهو بينهم على قدر أراضيهم لان الشرب لحاجة الاراضى فيقدر بقدر الارض وان كان لهذا الارض شرب معروف من غير هذا النهر فلها شربها من ذلك النهر وليس لها من هذا النهر شىء لان الارض الواحدة لا يحمل شربها من نهرين عادة فكون شرب معروف لها من نهر آخر دليل ظاهر على أنه لا شرب لها في هذا النهر وان كانت على شطه ولان صاحب هذه الارض انما كان يستحق لها شربا من هذا النهر لحاجة الارض الى الشرب وقد انعدم ذلك بالشرب المعروف لها من نهر آخر فان لم يكن لها شرب من غيره قضيت لها فيه بشرب ولو كان لصاحبها أرض أخرى الى جنبها ليس لها شرب معلوم فاني أستحسن أن أجعل لأراضيها كلها ان كانت متصلة الشرب من هذا النهر وفي القياس لا يستحق الشرب من هذا النهر للارض الأخرى الا بحجة لان هذه الأخرى غير متصلة بالنهر بل الارض الاولى حائلة بين النهر وبينها ولكنه استحسن فقال لا بد للارض من شرب لان الانتفاع بها لا يتأتى الا بالشرب والظاهر عند اتصال أراضيها بعضها ببعض ان تشرب كلها من هذا النهر فيجب البناء على هذا الظاهر ما لم يتبين خلافه فان قيل الظاهر يعتبر في دفع الاستحقاق لا في اثبات الاستحقاق والحاجة هنا الى اثبات الاستحقاق قلنا نعم ولكن استحقاق المتنازعين له في هذا النهر غير ثابت الا بمثل هذا الظاهر فيصلح هذا الظاهر له معارضا ومزاحما لخصمائه وان كان الى جانب أرضه أرض آخر وأرض الاول بين النهر وبينها وليس لهذه الارض شرب معروف ولا يدري من أين كان شربها فاني أجعل لها شربا

من هذا النهر أيضا لان ماقررنا من الظاهر لا يختلف باتحاد ممالك الارضين واختلاف الممالك الا أن يكون النهر معروفا لقوم خاصا بهم فلا أجعل لغيرهم فيه شربا الا بيينة لان المنازعين هنا دليل لاستحقاق سوى الظاهر وهو اضافة النهر اليهم وهذه الاضافة اضافة ملاء اضافة احداث أنهم هم الذين حفروا هذا النهر وهو مملوك لهم فلا يستحق غيرهم فيه شيئا الا بيينة فان كان هذا النهر يصب في أجمة وعليه أرض لقوم مختلفين ولا يدري كيف كانت حاله ولا لمن كان أصله فتنازع أهل الارض وأهل الاجمة فيه فاني أقضى به بين أصحاب الارض بالخصص وليس لهم أن يقطعوه عن أهل الاجمة وليس لأهل الاجمة أن يمنعوه من المسيل في أجتهم لان النهر انما يحفر لسقى الاراضى في العادة فالظاهر فيه شاهد لأصحاب الاراضى وهم المنتفعون بالنهر في سقى اراضيهم منه ولكن لأهل الاجمة نوع منفعة أيضا وهو فضل الماء الذى يقع في أجتهم فلا يكون لأصحاب الاراضى قطع ذلك عنهم بالظاهر ولا أصحاب الاراضى منفعة في مسيل فضل الماء في الاجمة فلا يكون لأصحاب الاجمة أن يمنعوه ذلك بمنزلة حائط تنازع فيه رجلان ولا أحدهما فيه اتصال ترييع ولا آخر عليه جذوع فالحائط لصاحب الاتصال وليس له ان يكاف الآخر رفع جذوعه وهذا لان ما وجد على صفة لا يغير عنها الا بحجة ملزمة والظاهر لا يكفي لذلك ولو ان رجلا بنى حائطا من حجارة في الفرات واتخذ عليه رحا يطحن بالماء لم يجز له ذلك في القضاء ومن خاصمه من الناس فيه هدمه لان موضع الفرات حق العامة بمنزلة الطريق العام ولو بنى رجل في الطريق العام كان لكل واحد ان يخاصمه في ذلك ويهدمه فأما بينه وبين الله تعالى فان كان هذا الحائط الذى بناه في الفرات يضر بمجرى السفن أو الماء بان لم يسمه وهو فيه أثم وان كان لا يضر باحد فهو في سعة من الانتفاع بمنزلة الطريق العام اذا بنى فيه بناء فان كان يضر بالمارة فهو آثم في ذلك لقوله عليه الصلاة والسلام لا ضرر ولا ضرار في الاسلام وان كان لا يضر بهم فهو في سعة من ذلك ومن خاصمه من مسلم أو ذمى قضى عليه بهدمه لان الحق فيه للناس كافة فالمسلم والذمى في هذه الخصومة سواء (ألا ترى) أن للذمى حق المرور في الطريق كالمسلم فكان له في هذه الخصومة من المنفعة مثل ما للمسلم وكذلك النساء والمكاتبون وأما العبد فلا خصومة له في ذلك لان العبد تبع لمولاه فلا حق له في الانتفاع بالطريق والفرات مقصود بنفسه بخلاف المكاتب والمرأة فهما في ذلك كالحر والصبي بمنزلة العبد تبع لا خصومة له في ذلك والمفلوب والمعتوه كذلك الا أن يخاصم عنه أبوه أو

وصيه ولا فائدة في هذا الجواب الذي قاله انه يخاصم عن الصبي والمجنون أبوه أو وصيه لانهما يخاصمان في ذلك عن أنفسهما وان كانا قد أسقطا حقهما فهذا مما لا يسقط بالاسقاط فلامعنى لخصومتها على وجه النيابة وهما يملكان ذلك عن أنفسهما وان كان نهر بين رجلين لاحدهما ثناء والآخر ثلثه فاصطاحا على أن يسقى صاحب الثلث منه يوما وصاحب الثلثين يومين فهو جائز لانهما اقتسما ماء النهر بينهما على تراض والمناوبة بالايام في هذا كالقسمة قال الله تعالى ونبتهم أن الماء قسمة بينهم كل شرب محتضر وقال تعالى لها شرب ولكم شرب يوم معلوم واذا كانت الارض في يد المشتري وهو بالخيار ثلاثة أيام فهدم البائع بناءها أو أفسد نهرها أو بثرها لم يكن للمشتري أن يرد بخياره وقد لزمه البيع ويضمن البائع قيمة ذلك لانها تعيبت في ضمان المشتري والبائع صار كالأجنبي لان البيع من جهته تم بالتسليم وكذلك لو كان المبيع عبدا فقتله البائع في يد المشتري كان البيع لازما للمشتري بالثمن وعلى البائع قيمته وكذلك لو اشترى ثوبا وقبضه ولم يره فخرقه البائع في يد المشتري لزم البيع للمشتري وهذا كله قول أبي حنيفة ومحمد وهو قول أبي يوسف الاول ثم رجع فقال لا يسقط خيار المشتري بما أحدث البائع في المبيع وليس البائع في ذلك كغيره من الاجانب لان تعذر الرد عند التعيب في ضمان المشتري لدفع الضرر عن البائع وقد وجد منه الرضا بهذا الضرر حين عيبه بخلاف ما اذا عيبه أجنبي والصحيح أن هذا الخلاف في خيار الشرط وخيار الرؤية وخيار العيب سواء وقد بينا المسئلة في كتاب البيوع ثلاثة نفر بينهم حرث حصدوه وجمدوه وفي يد أحدهم وضموه ليحفظ لهم فزعم انه قد دفع نصيب الرجلين الى أحدهما والمدفوع اليه ينكر ذلك والآخر ينكر أن يكون دفع اليه حقه أو يقول دفع اليه بغير أمرى أو بقي الثلث في يد الثالث وقال الدافع دفعت الى صاحبي ثلثه أو حقه ثم قال دفعت اليه أيضا بعد ذلك ثلث صاحبه بأمره وهما ينكران ذلك قال يفتسمون الثلث الذي بقي في يده بينهم أثلاثا ويضمن ثلث ما دفع فيكون الآخرين بينهما نصفين وهذه المسئلة تشتمل على أحكام ثلاثة حكم الاختصاص وحكم اداء الامانة وحكم الخلاف فاما بيان حكم الاختصاص فنقول جميع الزرع كان مشتركا بين ثلاثهم وكان الحافظ أمينا في نصيب الآخرين ودعواه الدفع الى أحدهما بامر صاحبه بمنزلة دعواه دفع نصيب كل واحد منهما اليه والقول قول الامين في براءته عن الضمان ولكن قوله في استحقاق شيء على صاحبه والثلث الذي بقي في يده مشترك بين ثلاثهم

باعتبار الاصل لانه جزء من ذلك المشترك فهو يدعي استحقاق نصيب الآخرين من
 هذا الثلث عليهما فلا يقبل قوله في ذلك ويقسم هذا الثلث بينهم أثلاثا باعتبار شركة الاصل
 (ألا ترى) أن المكيل لو كان مشتركا بين اثنين فظهر نصفه في يد أحدهما وزعم ان صاحبه
 قد استوفى النصف الآخر وجحد صاحبه وحلف بجمل هذا النصف مشتركا بينهما والنصف
 الآخر كالتاوي فكذلك هنا اذا حلف الآخر ان على دعواه بجمل هذا الثلث بينهم أثلاثا
 وأما حكم الامانة فقد زعم انه دفع نصيب المدفوع اليه من الثلثين اليه فالقول فيه قوله مع
 اليمين لانه أمين ادعي رد الامانة على صاحبه ولكن يمينه ثبتت براءته عن الضمان ولا يثبت
 الوصول الى من زعم أنه دفع اليه كالمودع اذا ادعي رد الوديعة على الوصي فان الوصي لا يكون
 ضامنا للصبي شيأ يمين المودع وأما حكم الخلاف فقد زعم أنه قد دفع نصيب الآخر الى شريكه
 ودفع الأمين الامانة الى غير صاحبها موجب الضمان عليه الا أن يكون الدفع بامر صاحبها
 فقد أقر بالسبب الموجب للضمان في نصيبه وهو ثلث الثلثين وادعي المسقط وهو أمره اياه بالدفع
 اليه فلا يقبل قوله في ذلك الا بحجة وعلى المنكر اليمين فاذا حلف غرم له ثلث الثلثين ثم
 هذا الثلث بين الآخرين نصفان لانهما متفقان على انه لم يدفع اليه شيأ وان هذا المقبوض
 جزء من المشترك بينهما أو بدل جزء مشترك فيكون بينهما نصفين باعتبار زعمهما * رجل عمد
 الى نهر المسلمين عامة أو نهر خاص عليه طريق العامة أو لقوم خاص فاتخذ عليه قنطرة واستوثق
 من العمل ولم يزل الناس والدواب يمرون عليه حتى انكسر أو وهى فوق انسان فيه أو دابة
 فأت أو عبر به انسان وهو يراه متعمدا يريد المشي عليه فلا ضمان عليه في شيء من هذا لان
 مافعله حسبة وقد وجد الرضا من عامة المسلمين باتخاذهم ذلك الموضع ممرا فكانه فعله باذن
 الامام فلهذا لا يصمن ماتلف بسببه وان وضع عارضة أو بابا في طريق المسلمين فمشى عليه
 انسان متعمدا لذلك فانكسر الباب وعطب الماشي فضمن الباب على الذي كسره ولا ضمان
 على واضع الباب الذي عطب به لان الماشي متعمد المشي على الباب مباشر كسره (ألا ترى)
 أن من أوطأ انسانا فقتله كان مباشرا لقتله حتى تلزمه الكفارة وواضع الباب وان كان في تسببه
 متعمدا ولكن الماشي تعمد المشي عليه ولا يعتبر التسبب اذا طرأت المباشرة عليه كمن حفر بئرا
 في الطريق فتعمد انسان القاء نفسه في البئر أو ألقاه فيه غيره لا يكون على الحافر شيء وعلى
 هذا من رش الطريق فتعمد انسان المشي في ذلك الموضع وزلقت رجله وعطب لم يكن على

الذي رش ضمان بخلاف من مشى على ذلك الموضع وكان لا يبصره بان كان أعمى أو كان ليلاً
فحينئذ يجب الضمان على الذي رش الطريق إذا عطب به الماشي وتام بيان هذه الفصول في
الديات وأصلاح النهر العام على بيت المال لأنه من تمام نوائب المسلمين ومال بيت المال معد
لذلك ولو أن الوالي أذن لرجل أن ينصب طاحونة على ماء لقوم خاصة في أرض لرجل ولا
يضر أهل النهر شيء وأهل النهر يكرهون ذلك أو يضرهم والوالي يرى في ذلك صلاحاً
للعمامة فإنه لا ينبغي أن يضع ذلك إلا بأذن صاحب الأرض وصاحب النهر لأنه ملك خاص
وليس الامام ولا ية النظر في الملك الخاص لأنسان بتقديم غيره فيه عليه بل هو في ذلك
كسائر الرعايا وإنما ثبت له حق الأخذ من المالك عند تحقق الضرورة وخوف الهلاك على
المسلمين بشرط العوض كما يكون لصاحب المخصصة فلهذا لم يعتبر إذن الامام هنا * أهل مدينة
بنوها بعد قسمة الوالي بينهم وترك فيها طريقاً للعمامة فرأى الوالي بعد ذلك أن يعطى بعض
الطريق أحداً ينتفع به ولا يضر ذلك بأهل الطريق فإن كانت المدينة للوالي فهو جائز وإن
كانت للمسلمين فلا ينبغي له أن يعطى منها شيئاً ولا ينبغي للذي يعطى أن يأخذ من ذلك شيئاً
لأن الحق في ذلك الموضع ثابت للمسلمين والامام ولاية استيفاء حقهم دون الاسقاط وإيثار
غيرهم عليهم في ذلك (ألا ترى) أن الرجل لما جاء بكبة من شعر إلى رسول الله صلى الله
عليه وسلم وقال أخذتها من النفي ولا خيط بها برذعة بمير لي فقال عليه الصلاة والسلام أما نصيبني
منها فهو لك فلما تحرز رسول الله صلى الله عليه وسلم من تخصيصه بتلك الكبة دون سائر الغانمين
عرفنا أن علي كل والي أن يتحرز من مثل ذلك أيضاً * قوم اقتسموا أرضاً لهم بينهم بالسوية ثم
اختلفوا في مقدار الطريق فإن كانوا قد اختلفوا بعد تمام القسمة فالقول قول المدعي عليه
لأنكاره حق الغير فيما في يده وإن كانوا لم يفرغوا من القسمة جعلوا الطريق بينهم على ما شاؤوا
وقد بينا الكلام في الطريق في كتاب القسمة وإن الأثر المروي فيه بالتقدير بسبعة أذرع
غير مأخوذ به والي ذلك أشار هنا فقال بلغنا في ذلك عن عكرمة أثر يرفعه إذا اشتجر القوم في
الطريق جعل سبعة أذرع ولا تأخذ به لانا لا ندرى أحق هذا الحديث أم لا ولو علمنا أنه حق
أخذنا به ومعنى هذا أنه أثر شاذ فيما يحتاج الخاص والعام إلى معرفته وقد ظهر عمل الناس
بخلافه فإن الصحابة رضي الله عنهم فتحوا البلاد ولم ينقل عن أحد أنه أخذ بهذا الحديث في
تقدير الطريق المنسوب إلى الناس بسبعة أذرع فعرفنا أن الحديث غير صحيح ولو علم أنه حق

وجب الاخذ به لان ما قدره صاحب الشرع عليه الصلاة والسلام بتقدير يجب العمل به ولا يجوز الاعراض عنه بالرأي قولهم عشر بساتين من ماء يجري لهم جميعا في نهر ومنهم من يرى عشر ممتلكات وهو صحيح أيضا وكل واحد من اللفظين مستعمل في قسمة الماء وكل ممتلكات بساتين وكل بست ست شعرات وهو معروف بين أهل مرو ومقصوده ما قال اذا اصفى منها من رجل منهم وقطع ذلك من نهرهم بحق الذي اصفى عنه من غير قسمة فهو شريكهم فيما بقي والذي اصفى من حقهم جميعا فلا صفاء هو الفصص فعناه اذا غصب الوالي نصيب أحد الشركاء من الشرب وجعل ذلك لنفسه أو لغيره فهذا المنصوب يكون من حق الشركاء كلهم وما بقي مشترك بينهم على أصل حقهم لان المنصوب كالمستهلك وما توى من المشترك يتوى على الشركة وما بقي يبقى على الشركة فهذا مثله رجل له مجرى ماء يجري الى بستانه أو يجري الى دار قوم ميزاب له أو كان له ممشي في دار قوم قد كان يمشي فيه الى منزله فاختلفوا في ذلك من أين يعلم أنه للمدعى قال اذا شهدوا ان له طريقا فيها أو مجرى ماء أو مسيل ماء قبلت الشهادة وقضى له بذلك لانه يدعى لنفسه حقا في ملك الغير فلا تسمع دعواه الا بحجة وما غاب عن القاضى علمه فالحجة فيه شهادة شاهدين ولا حاجة بالشاهدين الى بيان صفة الطريق والمجري والمسيل وان كانوا لو بينوا ذلك كان أحسن وقد بينا هذا في كتاب الدعوى والله أعلم بالصواب

تم الجزء الثالث والعشرون من كتاب المبسوط للامام السرخسى الحنفى رحمه الله
 ويليه الجزء الرابع والعشرون وأوله كتاب الاشربة

فهرست الجزء الثالث والعشرين من كتاب المبسوط للامام السرخسي رحمه الله

صحيفة

- ٢ كتاب المزارعة
- ١٧ باب المزارعة على قول من يميزها في النصف والثالث
- ٢٥ باب مال المزارع أن يمنع منه بعد العقد
- ٢٧ باب الارض بين رجلين يدفعها أحدهما الى صاحبه مزارعة
- ٣٠ باب اجتماع صاحب الارض مع الآخر على العمل والبذر مشروط عليهما
- ٣٢ باب اشتراط شيء بعينه من الربيع لاحدهما
- ٣٦ باب ما يفسد المزارعة من الشروط وما لا يفسدها
- ٣٨ باب الشرط فيما يخرج الارض وفي الكراب وغيره
- ٤٤ باب العذر في المزارعة والاستحقاق
- ٥٦ باب العذر في المعاملة
- ٦٠ باب ما يجوز لاحد المزارعين أن يستثنيه لنفسه وما لا يجوز
- ٦٢ باب عقد المزارعة على شرطين
- ٦٧ باب اشتراط عمل العبد والبقر من أحدهما
- ٧٠ باب التولية في المزارعة والشركة
- ٧٥ باب تولية المزارع ومشاركته والبذر من قبله
- ٧٨ باب دفع المزارع الارض الى رب الارض أو مملوكه مزارعة
- ٨٠ باب الشروط التي تفسد المزارعة
- ٨٣ باب المزارعة يشترط فيها المعاملة
- ٨٥ باب الخلاف في المزارعة
- ٨٨ باب اختلافهما في المزارعة فيما شرط كل واحد منهما لصاحبه
- ٩٧ باب العشر في المزارعة والمعاملة
- ١٠١ باب المعاملة

- ١٠٤ باب من المعاملة أيضا
- ١٠٧ باب الارض بين الرجلين يعملان فيه أو أحدهما
- ١١٥ باب مشاركة العامل مع آخر
- ١١٨ باب مزارعة المرتد
- ١٢١ باب مزارعة الحربي
- ١٢٣ باب مزارعة الصبي والعبد
- ١٢٦ باب الكفالة في المزارعة والمعاملة
- ١٢٨ باب مزارعة المريض ومعاملته
- ١٣٧ باب الوكالة في المزارعة والمعاملة
- ١٤٣ باب الزيادة والخط في المزارعة والمعاملة
- ١٤٤ باب النكاح والصلح من الجنابة والخلع والعق والمكاتب في المزارعة والمعاملة
- ١٤٧ باب عمل صاحب الارض والنخل فيها بأمر العامل أو بغير أمره
- ١٥٠ باب اشتراط بعض العمل على العامل
- ١٥٥ باب موت المزارع ولا يدري ما صنع في الزرع واختلافهما في البذر والشرط
- ١٥٨ باب المزارعة والمعاملة في الرهن
- ١٦٠ باب الشروط الفاسدة التي تبطل وتجوز المزارعة
- ١٦١ كتاب الشرب
- ١٩٣ باب الشهادة في الشرب
- ١٩٥ باب الخيار في الشرب